

# مختصر خليل

مقابل أعلى الطبقات السابقة ونسختين خطيتين في ملك الحق

للشيخ خليل بن إسحاق الجندبي (ت ٧٧٦هـ)

ومعه

## شفاء العليل

في حلّ مقفل خليل

مقابل أعلى خمس نسخ خطية أصولها في ملك الحق

تأليف

محمد بن أحمد بن غازي العشمان (ت ٩١٩هـ)

دراسة وتحقيق

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب

أستاذ ورئيس قسم الدراسات الإسلامية  
في جامعة الكويت  
ومستشار المعهد العلمي في الكويت



منشورات

مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث

[www.najeebawaih.net](http://www.najeebawaih.net)

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

## مختصر خليل

ومعه

## شفاء الغليل

## في حل مقفل خليل

تأليف

محمد بن أحمد ابن غازي العثماني

(المتوفى سنة ٩١٩ هـ)

دراسة وتحقيق

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب

الجزء الأول



**الناشر**



التوزيع في جمهورية مصر العربية  
**مركز نجيبويه للطباعة والنشر والدراسات**  
١٦ شارع ولي العهد - حدائق القبة  
القاهرة

ت : ٢٤٨٧٥٦٩٠

**حقوق الطبع محفوظة للناشر**  
الطبعة الأولى

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

رقم الإيداع بدار الكتب والوثائق المصرية ٢٣٤١٣/٢٠٠٨

الإخراج الفني  
محمد حسن عبد الهادي

تصميم الغلاف  
محمود حسين محمود

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بسم الله الرحمن الرحيم

أقول بعد حمد الله كما ينبغي لجلاله، والصلاة والسلام على نبيه وصفوته من خلقه محمد، وعلى صحبه وآله:

إن التأمل في مسيرة فقهاء المالكية المتأخرين يجدهم - في الغالب - واقعين في حصار الاختصار، لا يكادون يعدلون عن مختصر إلا إلى ما يائله أو يحلّيه من شروح وحواشي وطُرُر، وقد أدى ذلك إلى انصرافهم عن المطولات والأمهات إلى ما استخلص منها كرسالة ابن أبي زيد القيرواني، ومختصر خليل، و- من بعدهما - نظم ابن عاشر المعروف بالمرشد المعين، وضعف الاهتمام بكتب المتقدمين التي قام عليها المذهب في الأساس، بل وبنا تقدم من الاختصارات في المذهب كالمختصرات الثلاثة للإمام عبد الله بن عبد الحكم المصري (المتوفى سنة ٢١٤ هـ) أول من عُرف من المالكية بوضع المختصرات.

وإذا كان للمالكية المنين والعراقيين والمصريين فضل بناء قواعد المذهب، فإن للمغاربة (أهل القيروان وما تلاها غرباً) والأندلسيين فضل حفظها ورعايتها والعناية بها تأصيلاً وتفريعاً، والتراث المغربي (المخطوط والمطبوع) شاهد على ذلك، وعماد تنكّى عليه في زعمنا أن المغاربة والأندلسيين هم بحق ورثة هذا الفقه، وهم أكثر من قام على خدمته، ورعاية أصوله. وكعادتنا نظل معنيين بالتراث المالكي المخطوط حياة وعناية وحفظاً، فضلاً عن تحقيقه ونشره، وقد وقفنا في هذا السبيل أمام أحد أعلام المغاربة وشيوخ المذهب في القرنين التاسع والعاشر الهجريين، وهو الإمام ابن غازي الكتاسي رحمه الله، الذي تزخر بتراته - في أنحاء العالم - كبرى خزائن الكتب وصغارها، ومن الأخيرة خزائني التي حظيت من مخطوطات كتبه بحظ وافر.

ولم يكن اختياري لكتابه القيم "شفاء الغليل في حل مقفل خليل" عشوائياً، وإن كنت لا أنكر أن لغیر القيمة العلمية للكتاب سبب في الاختيار، فأن تمتلك صورة مخطوط وأنت في زمن الطباعة مكسب أي مكسب، فكيف إن ملكك أصل ذلك المخطوط، أو أكثر من أصل له؟!

إنَّ من توفيق الله وفضله أن في مكتبتَي خمس نسخ خطية أصلية لكتاب الشفاء جمعتها أثناء رحلاتي في إفريقيا والمغرب الأقصى زَمَن الطَّلَب، وها أنا اليوم أضع عن كاهلي عصا الترحال - ولو إلى أجلٍ - فأرى من واجبي تجاه هذا الكتاب بيسفَرِهِ النفيسين أن أقدمه إلى المكتبة الإسلامية محققاً يتنفع به القراء والمتفقهة على مذهب إمام دار الهجرة الذي عانى - طويلاً - من الإهمال والتقصير في نفرض غبار الزمن عن كتوزه وآثار علمائه ومحققيه.

ويدفعني إلى تحقيقه - أيضاً - ما له من قيمة علمية نلمسها في ثناء المعاصرين للمؤلف واقتباس المتأخرين منه، ورد المختلفين إليه، ما يضيف قيمة إلى الكتاب لتعلقه بمختصر الشيخ خليل في الفقه المالكي، وناهيك بقيمة المختصر ومكانه بين كتب المذهب، فقد ولع به المالكية بعده أيما ولوع، وانبرى كثير منهم لشرحه وبسط مسائله، وكان أهم هذه الشروح وأقدمها الشروح الثلاثة التي ألفها تلميذه أبو البقاء بهرام بن عبد الله الدميري، المتوفى سنة ٨٠٥ هـ، وهي ما عليه المعول عن الشراح المتأخرين، حيث يردون إليها ويصدرون عنها، ويشيرون إلى مؤلفها بقولهم (الشارح) هكذا ب(ال) العهديّة، وكفاه منقبةً أن يصبح علماً معهوداً في هذا المقام.

وشروح بهرام - أو بعضها - التي ظهرت مبكرةً بلغ المغرب الأقصى الشغوف بها وبأمثالها، فوقف على شرح بهرام الصغير المعروف بـ "**الدور في شرح المختصر**" شيخ الجماعة العلامة ابنُ غازي العثماني، كما وقف من قبلُ على المختصر الخليلي، فلم يكن إعجابه بالشرح أقل من إعجابه بالمختصر نفسه، ثم إنه وجد في كلا الكتابين مواطنَ تحتاج إلى بسط، ومشكلات تحتاج إلى حلٍّ، فتنبع هذه المواضع بنظر البصير، ونقدها نقد الخبير، حتى حصل له من ذلك خير كثير أودعه كتابه الذي بين أيدينا، وهو ما سنعرّف به ونمهد لتحقيقه من خلال الباحث التالية:

الفصل الأول: ظاهرة المختصرات في الفقه المالكي

المبحث الأول: تمهيد.

المبحث الثاني: موقف مؤيدي المختصرات الفقهية.

المبحث الثالث: موقف معارضي المختصرات الفقهية.

المبحث الرابع: موقف ابن غازي من المختصرات الفقهية ومما ألف حولها.

الفصل الثاني: نظرة علمية حول كتاب "شفاء الغليل في حل مقفل خليل"

المبحث الأول: تحقيق عنوان الكتاب ونسبته إلى مؤلفه.

المبحث الثاني: موضوع الكتاب ومنهج المؤلف في وضعه.

المبحث الثالث: القيمة العلمية للكتاب.

المبحث الرابع: منهج المؤلف.

المبحث الخامس: بعض ما يؤخذ على الكتاب.

الفصل الثالث: في التعريف بالمؤلف

المبحث الأول: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته.

المبحث الثاني: مولده ونشأته.

المبحث الثالث: رحلته في طلب العلم.

المبحث الرابع: وظائفه ومهامه.

المبحث الخامس: شيوخه ومروياته عنهم (وهو تهذيب وترتيب لفهرسته المسماة بالتعلل برسوم

الإسناد وتذييله عليها).

المبحث السادس: تلامذته.

المبحث السابع: وفاته وثناء العلماء عليه.

الفصل الرابع: وصف الأصول الخطية المعتمدة في التحقيق وعملنا فيه

المبحث الأول: وصف النسخ الخطية.

المطلب الأول: وصف النسخ الخطية للمختصر الخليلي.

المطلب الثاني: وصف النسخ الخطية لشفاء الغليل.

المبحث الثاني: منهجنا وعملنا في تحقيق الكتاب.

## الفصل الاول

### ظاهرة المختصرات الفقهية عند المالكية

\* تمهيد.

\* موقف مؤيدي المختصرات الفقهية.

\* موقف معارضي المختصرات الفقهية.

\* موقف ابن غازي من المختصرات الفقهية وما أُلّف حوّلها.





### تصنيف

ظهور المختصرات في العلوم الشرعية - بل وغير الشرعية - عند المسلمين من الأمور التي شاعت قديماً، ولم ينفرد بها مذهب دون مذهب ولا عِلْمٌ دون عِلْمٍ، ولك أن تبحث في مصنفات الفقهاء عَمَّا امتاز "بَرَدُ الكثير إلى القليل، وتضمن القليل معنى الكثير"<sup>(١)</sup>، أو في فهارس المخطوط والمطبوع من الأسفار لتقف على كم هائل من العناوين التي تبدأ بكلمة "مختصر" أو "اختصار" فضلاً عَمَّا أخذ الصفة وإن لم يكن في عنوانه ما يدل عليها، وهو غير قليل.

وإذا كنا موقَّعين في استقرار عناوين المختصرات الفقهية - على الأقل - وتتبع أكثرها في كتب الفهارس فإننا نخلص من ذلك إلى أن غالب المختصرات يندرج تحت أحد الأصناف الأربعة التالية:

الصنف الأول: المختصرات المفردة، وهي كتب جامعة أراد أصحابها الاختصار في تصنيفها تيسيراً وتقريباً، فلم يُلزموا أنفسهم باختصار كتاب معين أو النسخ على منواله، ولا بجمع المتناثر في بطون الأمهات بين دُفُئِها، ومن هذا الصنف عند المالكية المتقدمين المختصران الصغير والكبير لعبد الله بن عبد الحكم بن أعين، المتوفى سنة ٢١٤ هـ<sup>(٢)</sup>، وفيه ما يربو على سبع عشرة ألف مسألة<sup>(٣)</sup>، ومثله مختصر أبي مصعب أحمد بن أبي بكر الزهري

(١) هذه العبارة للحطاب في مواهب الجليل: ٣٤/١ ويريد بها تعريف الاختصار عند الفقهاء.

(٢) هو: أبو محمد، عبد الله بن عبد الحكم بن أعين المصري، المتوفى سنة ٢١٤ هـ، صاحب الإمام مالك رحمه الله، انتهت إليه رئاسة المذهب بمصر، بعد أشهب، روى عن مالك، والليث بن سعد، وابن عينة، وغيرهم. وروى عنه عبد الملك ابن حبيب، وابن المَوَازِ، والرُّيِّع بن سليمان. من آثاره ثلاث مختصرات في الفقه المالكي: كبير، وأوسط، وصغير.

انظر ترجمته في: الدياج: ٤١٩/١، والبيداء والنهاية: ٢٦٩/١٠، وحسن المحاضرة: ١٦٦/١.

(٣) انظر: الدياج المذهب، لابن فرحون: ٤٢٠/١، وشذرات الذهب، لابن العماد: ٣٤/٢، وقد اطلعت على صورة نسخة مخطوطة لمختصره الصغير يحفظ أصلها في المكتبة السلطانية بتركيا تحت رقم (٩٦)، وتقع في (٨٦) ورقة مكتوبة في القرن الثامن الهجري وهي تامة حسنة، ولمختصره الكبير نسخة خطية مكتوبة بخط أندلسي قديم في ٣٣ ورقة من رَقِّ الغزال، وهي محفوظة تحت رقم (٨١٠) في خزانة الترويين العامة، وقد اطلعت على نسخة مصورة عنها في معهد المخطوطات العربية بالقاهرة.

المتوفى سنة ٢٤٢ هـ<sup>(١)</sup> ومن بعده كتاب "التفريع"<sup>(٢)</sup> لأبي القاسم ابن الجلاب البصري المتوفى سنة ٣٧٨ هـ<sup>(٣)</sup>، وتليه "الرسالة الفقهية"<sup>(٤)</sup> لابن أبي زيد القيرواني، المتوفى سنة ٣٨٦ هـ<sup>(٥)</sup>،

(١) هو: أبو مصعب، أحمد بن القاسم بن الحارث بن زرارة الزهري، المدني، المتوفى سنة ٢٤٢ هـ، أحد فقهاء المالكية، وقضاة المدينة النبوية، روى عن مالك «الموطأ»، وتفقه بالمنيرة، ومالك بن دينار. وروى عنه الشيخان وغيرهما. لمختصره في مذهب الإمام مالك نسخة فريدة تحفظ في خزانة جامعة القرويين بفاس تحت رقم ٨٧٤/٤٠، وتقع في ١٧٤ ورقة، كُتبت في قرطبة، بقلم أندلسي عتيق، مشوب بخط كوفي سنة ٣٥٩ هـ، وقد اطلعت على نسخة مصورة عنها في معهد المخطوطات العربية بالقاهرة.

انظر ترجمته في: شجرة النور، لمخولوف: ٥٧/١، وفهرس مخطوطات خزانة القرويين: ٥٨٨/١.

(٢) من أهم المؤلفات الفقهية التي أنتجتها المدرسة البغدادية المالكية في القرن الهجري الرابع، وهو مختصر فقهي جامع يشتمل على واحد وثلاثين كتاباً، أولها كتاب الطهارة، وآخرها كتاب الجامع، ويبلغ عدد مسأله - على ما ذكره العلامة الثاني - ثمانية عشر ألف مسألة، منها اثنا عشرة ألف موافقة لما في المدونة، وستة آلاف ليست فيها، وذكر العلامة ابن عبد السلام أنها ثمانية عشر ألف مسألة عن مالك سوى ما فيه من مسائل الأصحاب، أول من شرحه المسند بن جعفر ابن الحسين بن أيوب البصري، وهو ابن أخت المؤلف، ثم تعاقب عليه الشراح، ومنهم عبد الله بن إبراهيم بن هاشم القيسي، المعروف بحفيد هاشم، وعبد الله بن عبده الرحمن بن عمر المعري الشارمسي، المتوفى سنة ٦٦٩ هـ، واختصره جماعة منهم محمد بن أبي القاسم البغدادى المتوفى سنة ٧١٢ هـ، وغيره، وقد نشرت كتاب التفريع بتحقيق الدكتور حسين بن سالم الدهماني دار الغرب الإسلامي في بيروت سنة ١٤٠٨ هـ.

(٣) هو: أبو القاسم، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، المتوفى سنة ٣٧٨ هـ انظر ترجمته في: المدرك، ليعاض: ٧٦/٧، والديباح، لابن فرحون، ص: ٤٦١، وشجرة النور، لمخولوف، ص: ٩٢.

(٤) الرسالة أولى مؤلفات ابن أبي زيد القيرواني، وُصفت بأنها باكورة السعد لأنه كتبها وعمره سبع عشرة سنة، استجلبه لرغبة رفيقه وتلميذه مؤيد الصية ومعلمهم القرآن الكريم أبي محفوظ عرّز بن خلف البكري، المتوفى سنة ٤١٣ هـ، عدّها الفزاوي في "الفواكه الدواني" من أوائل المختصرات التي ظهرت في المذهب المالكي، إن لم تكن أولها بعد تفريع ابن الجلاب، ومع أن في "الرسالة" ما لم يُرضى المالكية فاعتبروه مشكلاً فقد ألقى لها القبول عند العامة والخاصة، مع ما فيها من عظيم الإشكال، ودواعي الإنكار من الحساد والأشكال، وهذه كرامة من الله لا تنال بالأسباب، كما يقول زروق القاسمي رحمه الله بعد قوله في وصفها بقوله: "رسالة ابن أبي زيد شهيرة المناقب والفضائل، غزيرة الضع في الفقه والمسائل، من حيث إنها مدخل جامع للأبواب، قرية المرام في الحفظ والكتب والاكساب"، وقد نظم مشكلات الرسالة العلامة ابن غازي العثماني المتوفى سنة ٩١٩ هـ في نظم يبلغ لدينا منه أكثر من نسخة مخطوطة.

(٥) هو: أبو محمد، عبد الله بن أبي زيد عبد الرحمن، الفزاوي، القيرواني، المتوفى سنة ٣٨٦ هـ، نسبته إلى "نفزة"، وهي مدينة بالجنوب التونسي، وقيل: إحدى قبائل الأندلس، تفقه بأبي بكر بن البلاء، وأبي الفضل الميمني، وأبين العسال، وسعدون بن أحمد الخولاني، وغيرهم، ثم ارتحل إلى المشرق فحجّ وسمع من ابن الأعرابي، وإبراهيم بن محمد بن المنذر، وأحمد بن إبراهيم بن حماد القاضي، واستجاز ابن شعبان، والأبهري، والمروزي، وأخذ عنه من أهل القيروان أبو القاسم البراذعي صاحب التهذيب، والليدي، وأبو عبد الله الخواص، وغيرهم، ومن الأندلسيين أبو بكر بن موهب القبري أوّل شراح الرسالة، وأبو عبد الله بن الحذاء، وغيرهما. انظر ترجمته في: فهرست ابن التميم، ص: ٢٨٣، والمدرك، ليعاض: ٦١/٢١٥، والديباح، لابن فرحون، ص: ٢٢١، شجرة النور، لمخولوف: ٥٧/١، وفهرس مخطوطات خزانة القرويين: ٥٨٨/١.

وكتاب "التلقين"<sup>(١)</sup> للقاضي عبد الوهاب بن نصر البغدادى المتوفى سنة ٤٢٢ هـ إلى أن جاء كتاب "الشامل"<sup>(٢)</sup> لأبي البقاء بهرام بن عبد الله الدميمري المتوفى سنة ٨٠٥ هـ فكان من أجل المختصرات في الفقه المالكي.

الصف الثاني: مختصرات الكتب المبسطة، ويغلب أن يكون كل منها اختصاراً لكتاب واحد من الكتب المتقدمة، ويراد منها تقريب الأمهات من طلابها، لتسهيل حفظها واستحضارها وتيسير الوصول إليها على من قصرت همته، أو ضعفت طاقته.

ومن هذا الصف مختصرات المدونة عند المالكية ومن أقدمها اختصار فضل بن سلمة البجائي الأندلسي<sup>(٣)</sup>، واختصار محمد بن عبد الله بن عيشون الطليطلي<sup>(٤)</sup> واختصار محمد بن عبد الملك

(١) نشر في بيروت، سنة ١٤١٥ هـ، بتحقيق محمد ثالث سعيد الغاني.

(٢) هو: أبو محمد، عبد الوهاب بن علي بن نصر بن أحمد بن الحسين بن هارون بن مالك بن طوق التغلبي، البغدادى، القاضي، الإمام، قال الخطيب البغدادي: "لم تر المالكية أحداً أفقه منه"، خرج من بغداد إلى مصر فأكرمه المغاربة فيها حتى اغتنى، قال ابن خلكان: عندما وصل إلى الديار المصرية وحصل له شيء من المال وحسن حاله مرض من أكلة اشتهاها، فذكر عنه أنه كان يقلب ويقول: "لا إله إلا الله عندما عشنا متاً". انظر ترجمته في: تاريخ بغداد، للخطيب: ٣١/١١، ووفيات الأعيان، لابن خلكان: ٢١٩/٣، والبدلية والنهاية، لابن كثير: ٣٢/١٢، وشجرة النور، لمخولف، ص: ١٠٣.

(٣) صدر كتاب "الشامل في فقه الإمام مالك" في مجلدين بتحقيقنا عن مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، سنة ١٤٢٩ هـ، فالحمد لله الذي بحمده سم الصالحات.

(٤) هو: أبو البقاء، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز بن عمر بن عوض بن عمر السلمي، الدميمري، تاج الدين، نسبة إلى كميرة قرب دمياط، المتوفى سنة ٨٠٥ هـ، وهو تلميذ خليل بن إسحاق الجندي، كان قاضي القضاة في وقته، وولي التدريس بالشيخونية، له من التصانيف: ثلاثة شروح على المختصر الخليلي كبير وصغير وأوسط، والشامل في الفقه حاذي به مختصر خليل، من مطبوعات مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، عام ١٤٢٩ هـ، فله الحمد والمثنة، ومغريها من المصنفات. انظر ترجمته في: توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٦٢، وكفاية المحتاج، للتبكي: ١/١٧٧، ونيل الابتهاج، له أيضاً: ١/١٦٠، وشجرة النور، لمخولف: ١/٣٤٤، والضوء اللامع، للسخاوي: ٣/١٩، وإنباء الغمر، لابن حجر: ٥/٩٨، وحسن المحاضرة، للسيوطي: ١/٣٨٣.

(٥) هو: أبو سلمة، فضل بن سلمة بن جرير البجائي، المتوفى سنة ٣١٩ هـ، أخذ عن ابن سليان، ويحیی بن عمر، وغيرهما، وأخذ عنه جماعة منهم ابنه أبو سلمة، وأحمد بن سعيد من آثاره مختصر المدونة، ومختصر الواضحة، ومختصر الموازية، وكتاب آخر جمع فيه بين الموازية والمستخرجة الغنية. انظر ترجمته في: المدارك، ليعاض: ٥/٢٢١، والديباج، لابن فرحون: ٢/١٣٧، وجذوة المقتبس، للحميدي، ص: ٣٠٨، وشجرة النور، لمخولف: ١/٨٢.

(٦) هو: أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن عيشون الطليطلي، الأندلسي، المعروف بابن السلاخ، المتوفى سنة ٣٤١ هـ، له مصنفات منها: مسند في الحديث، واختصار للمدونة وصفه القاضي عياض بأنه مشهور، انظر ترجمته في: المدارك، ليعاض: ٦/١٧٢، جذوة المقتبس، للحميدي، ص: ٨٠، وبغية الملتبس، للضيبي، ص: ١١٧.

الحولاني<sup>(١)</sup> واختصار ابن أبي زيد القيرواني واختصار ابن أبي زَمَيْنٍ<sup>(٢)</sup>.  
 وربما جاء المتأخر باختصار مختصر سابق، كما فعل خلف بن أبي القاسم البراذعي المتوفى سنة ٣٩٣ هـ<sup>(٣)</sup> إذ هَذَّبَ مختصر شيخه ابن أبي زيد القيرواني في كتاب سَمَاهُ "تهذيب مسائل المدونة"<sup>(٤)</sup> وفاتت شهرته شهرة أصله، حتى اصطلاح من بعده على إطلاق لفظ "المدونة" عليه.  
 الصنف الثالث: المختصرات الجامعة، ويراد منها جمع نصوص الأمهات في كتاب واحد، يمتاز بالإيجاز، فلا يقتصر مؤلفه على اختصار كتاب بعينه، بل يتتقى من كتب المتقدمين ما يسلكه في عقد الاختصار، وربما استعاض بالتلميح عن التصريح في ذكر مصادره، ومن أمثلة هذا الصنف كتاب "الإرشاد"<sup>(٥)</sup> لشهاب الدين عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي<sup>(٦)</sup>، آخر مالكية العراق، وقد جمع في مختصره ما في الجلاب والرسالة والتلقين بزيادات.

(١) هو: أبو عبد الله محمد بن عبد الملك الحولاني، التوفي سنة ٣٦٤ هـ، فقيه حافظ للمسائل متصرف فيه له مناظرات فقهية، انظر ترجمته: للمارك، لعياض: ٢٠/٧، وبنية للملتبس، للضيبي، ص: ١٠٢.

(٢) هو: أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن أبي زَمَيْنٍ، القرطبي، التوفي سنة ٣٩٩ هـ، أحد الحفاظ بالأندلس، أخذ عن أحمد بن مطرف، وأبي إبراهيم ابن مسرة، وغيرهما، وأخذ عنه القاضي يوسف وأبو الحسن ابن القصار، وغيرهما، من آثاره "المتخب في الأحكام" و"المهذب" ومختصر المدونة. انظر ترجمته في: للمارك، لعياض: ١٨٦/٧، والديباج، لابن فرحون: ٢٣٢/٢، وجولة المقتبس، للحميدى، ص: ٥٣.

(٣) هو: أبو القاسم، خلف بن أبي القاسم الأزدي، القيرواني، المعروف بالبراذعي، التوفي سنة ٤٣٨ هـ، من كبار أصحاب ابن أبي زيد القيرواني، والقاسمي، ومن حفاظ المذهب، المؤلفين فيه، قيل إن فقهاء القيروان أخروا برفض كتبه، فخرج من القيروان، واستقر بصقلية وفيها اشتهرت كتبه وراجت، انظر ترجمته في: للمارك، لعياض: ٢٥٦/٧، والديباج، لابن فرحون: ٣٤٩/١، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ١٠٥ والفكر السامي، للحجوي: ٢/٢٠٩.

(٤) هو كتاب: تهذيب مسائل المدونة للبراذعي المترجم آنفاً، حرص كل الحرص في تهذيبه بالتمسك بألفاظ المدونة وتعريبها فأعاد كتابة المدونة بنصوص المدونة نفسها، فاخصاره لا يمس نصوص المدونة إلا بما يقتضيه الاختصار ويعد عن التكرار من تقديم، وتأخير، أو تحوير. انظر: اصطلاح المذهب عند المالكية، للدكتور محمد إبراهيم أحمد علي، ص: ١٥١.

(٥) هو كتاب: إرشاد السالك إلى أشرف المسالك في فقه الإمام مالك، وهو من أبداع كتب المالكية، جعله المؤلف مختصراً، حشاه بمسائل وفروع لم تحوها المطولات مع إيجاز يبلغ، وقد شرحه قاضي المالكية في وقته تاج الدين بهرام بن عبد الله الديمري التوفي سنة ٨٠٥ هـ، في ستة مجلدات، كما شرحه الشيخ زروق القاسمي التوفي سنة ٨٩٩ هـ، و"الإرشاد" مطبوع، نشرته المكتبة الثقافية في بيروت، وقد أعادت نشره دار الرشد الحديثة بعناية أختنا الفاضل عبد الكريم قبول، سنة ١٤٢٤ هـ انظر: مقدمة الناشر، لطبعة دار الثقافة، ص: ٤.

(٦) هو: أبو زيد، عبد الرحمن بن محمد بن عسكر البغدادي، المالكي، شهاب الدين، التوفي سنة ٧٣٢ هـ، مدرس المستصرية، كان فقيهاً عالماً زاهداً سالكاً طريق الزهد والصلاح والعبادة، مشاركاً في علوم كثيرة، وكتبه تدل على فضله وعلو كعبه منها: "جامع الخيرات في الأذكار والدعوات" و"المعتمد"، و"النور المقتبس من فوائد مالك ابن أنس". انظر ترجمته في: الدرر الكامنة، لابن حجر: ٣٤٤/٢، والفكر السامي، للحجوي: ٣٣/٤.

ومن هذا الصنف أيضاً كتاب "جامع الأمهات" المعروف بالمختصر الفرعي عند المالكية، وقد جمع فيه مؤلفه أبو عمرو عثمان ابن الحاجب المتوفى سنة ٦١٤ هـ<sup>(١)</sup> من أمهات كتب المذهب ما يربو على خمس وستين ألف مسألة من ستين كتاباً من أمهات ومختصرات كتب المالكية<sup>(٢)</sup>، ويليه في الترتيب الزمني وإن فاقه في القبول عند من بعده مختصر الشيخ خليل بن إسحاق الجندي المتوفى سنة ٦٧٦ هـ الذي أكب عليه المالكية حفظاً وشرحاً وتعليقاً، بل ونظماً، وشغلهم عما سبقه من كتب المذهب، وجمع خلاصتها فأوعى، حتى قيل إن مسائله تجاوزت مائتي ألف مسألة<sup>(٣)</sup>.

وقد أخطأ من اعتبر "جامع الأمهات" مختصراً لتهذيب البراذعي لاختصار ابن أبي زيد القيرواني للمدونة<sup>(٤)</sup>، ويرد هذا الزعم عنوانه فضلاً عن محتواه فهو جمع وترتيب باختصار للمسائل المثورة في بطون أمهات كتب المذهب، وقد نهج مؤلفه في تصنيفه نهج ابن شاس<sup>(٥)</sup> في كتابه "عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة"<sup>(٦)</sup>، وكتاب ابن شاس لا علاقة له بمنهج من

وعلو كعبه منها: "جامع الخيرات في الاذكار والدعوات" و"المعتمد"، و"النور المقتبس من فوائد مالك ابن أنس". انظر ترجمته في: الدرر الكامنة، لابن حجر: ٣٤٤/٢، والفكر السامي، للحجوي: ٧٣/٤.

(١) هو: أبو عمرو، عثمان بن عمر بن أبي بكر، المعروف بابن الحاجب، كان ركناً في العلوم الأصولية، وتحقيق العربية، متقناً للمذهب، علامة زمانه، ورئيس أقرانه، له "الجامع في الفقه"، انظر ترجمته في: الديباج، لابن فرحون: ٨٦/٢، والفكر السامي، للحجوي: ٢٣١/٢.

(٢) شجرة النور، لمخلف: ١٦٧/١.

(٣) انظر: الفكر السامي، للحجوي: ٢٤٣/٢.

(٤) عن اعتبر "جامع الأمهات" اختصاراً لتهذيب البراذعي الشيخ الحجوي القاسمي في كتابه الفكر السامي: ٤٥٧/٢ - ٤٥٨ حيث اعتبر مختصر خليل اختصاراً لجامع الأمهات، وقال معقياً: "وهناك بلغ الاختصار غاية، لأن مختصر خليل مختصر مختصر المختصر بكثر الإضافة ثلاث مرات".

(٥) هو: أبو عبد الله، عبد الله بن نجم بن شاس، الملقب بالجلال، المستشهد في دمياط سنة ٦١٠ هـ، من أكابر فقهاء المالكية. انظر ترجمته في: الديباج المذهب: ٤٤٣/١، ووفيات الأعيان: ٦١/٣، والفكر السامي: ٢٣٠/٢.

(٦) هو كتاب: عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، لأبي محمد، عبد الله ابن شاس، قيل عنه: هو كتاب جليل، فصيح العبارة، من أكثر الكتب فوائد في الفروع، وهو من أحسن ما صنف المالكية، سلك فيه مؤلفه الترتيب البديع، وأجاد فيه الصنيع، واقتصر على ذلك مع السير من التنبيه على بعض التوجيه، والطائفة المالكية بمصر عاكفة عليه

قَبْلَهُ مِنَ الْمَالِكِيَةِ فِي التَّأْلِيفِ، وَإِنْ كَانَ عَلَى مَذْهَبِهِمْ فَقَهَاءً، بَلْ وَضَعَهُ - كَمَا قَالَ الذَّهَبِيُّ - عَلَى تَرْتِيبِ الْوَجِيزِ لِلْغَزَالِيِّ الشَّافِعِيِّ<sup>(١)</sup>.

الصف الرابع: مختصرات الحفاظ، وهي التي تقتصر على رؤوس المسائل في علم من العلوم كالعقيدة الطحاوية والسنوسية ونحوهما، أو باب أو أبواب أحد العلوم الشرعية، وما أكثرها في الفقه ومنها عند المالكية مختصر الحوفي في الفرائض، والمختصرات المندرجة تحت هذا الصنف أشبه ما تكون بالمقدمات، ورَبِّمَا سُمِّيَ الواحد منها مقدِّمة على الحقيقة لا المجاز، لأنه يتقدم ما يكبره حججاً وعِلماً من المؤلفات، ومن أمثلته عند المالكية كتاب "المقدمة الوغليسية"<sup>(٢)</sup>. قلتُ: وقد راجت فكرة الاختصار، وحظيت المختصرات دون الأمهات بالانتشار في عصور الجمود الفقهي والانحسار، فأكب عليها الناس، واشتغل بها العوام والخواص، فالعوام يحفظونها ولا يتجاوزونها، والخواص يَحْمُسُون عليها ويشرحونها، حتى إنك لتجد للعالم الواحد شرحين أو ثلاثة شروح على بعض المختصرات<sup>(٣)</sup>، في مرحلة يصفها الحافظ الذهبي بقوله "ثم من بعد هذا النمط - مرحلة الاجتهاد - تناقص الاجتهاد ووضعت المختصرات وأخلد الفقهاء إلى التقليد"<sup>(٤)</sup>.

ومن عَجَبٍ أَنْ تَتَصَدَّرَ الْمُخْتَصَرَاتُ مَصَادِرَ الْفَقْهِ الْمَالِكِيِّ إِلَى جَانِبِ الْمَدُونَةِ، بَلْ تَتَقَدَّمُهَا أحياناً، فَنَرَى الْإِمَامَ الْقُرَافِي يَذْكُرُ ثَلَاثَةَ مُخْتَصَرَاتٍ إِلَى جَانِبِهَا وَهُوَ يُعَدُّ الْكُتُبَ الَّتِي يَدُورُ عَلَيْهَا مَذْهَبُ مَالِكٍ شَرْقاً وَغَرْباً فِي سِيَاقِ ذِكْرِهِ سَبَبَ تَأْلِيفِ كِتَابِ الذَّخِيرَةِ، إِذْ ذَكَرَ الْمَدُونَةَ لِسُحْنُونِ، وَالرَّسَالَةَ لِابْنِ أَبِي زَيْدٍ، وَالتَّلْقِينَ لِلْقَاضِي عَبْدِ الْوَهَّابِ، وَعَقْدَ الْجَوَاهِرِ لِابْنِ شَاسٍ.

(١) انظر: سير أعلام النبلاء، للذهبي: ٩٨/٢٢.

(٢) طبعت المقدمة الوغليسية على مذهب السادة المالكية بتحقيق أمل محمد نجيب، مقابلة على ثلاث نسخ خطية في مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث عام ٢٠٠٧ هـ، وعلى الوغليسية شرح علَّقه زروق البرنسي المتوفى سنة ٨٩٩ هـ، وهو من منشورات دار ابن الحزم في بيروت.

(٣) من أمثلة ما ذكرناه شروح بهرام الثلاثة (الكبير والأوسط والصغير) على مختصر شيخه خليل بن إسحاق في الفقه المالكي، وهذه الشروح داخلة في خطة عمل لتحقيقها ونشرها برعاية مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث خلال عام ١٤٣٠ للهجرة، وبالله التوفيق.

(٤) انظر: سير أعلام النبلاء: ٩١/٨.

وأمام هذا الواقع تباينت آراء العلماء ومواقفهم من المختصرات الفقهية موقفين متقابلين بين مؤيد ومعارض، نبيتهما فيما يلي:

### أولاً: موقف مؤيدي الاختصارات الفقهية:

ذهبت طائفة من العلماء إلى الانتصار لفكرة الاختصار، معللين مذهبهم هذا بالضرورات الملجئة إليه، ومردّها في الغالب إلى القراء لا الكتّاب، إذ إن الكاتب لو لم ير في الاختصار مصلحة راجحة لما عمد إليه أصلاً، ولذلك يعللون الاختصار بأحوال الطلبة كما في قول الإمام النووي رحمه الله: "ولولا ضعف الهمم وقلة الراغبين وخوف عدم انتشار الكتاب لقلّة الطالبين للمطولات لبسطته فبلغت به ما يزيد على مائة من المجلدات"<sup>(١)</sup>.

بينما لا يُخفي البعض الآخر إعجابه بالاختصار ويرى فيه ميزة من مزايا المؤلف، وفي القدرة عليه منقبة من مناقب المؤلف، قد تحمله على التفاخر بقدرته على الاختصار، ولز من لم يوافقه، كما في قول بعضهم:

قصدت إلى الإجازة في كلامي      لعلمي بالصواب في الاختصار

فشأن فحولة العلماء شأني      وشأن البسط تعليم الصغار

قلت: إن المختصرات هي التي من شأنها تعليم الصغار، وهو المصرح به عند واضعيها فضلاً عن غيرهم، فقد وضع ابن أبي زيد القيرواني رسالته الفقهية استجابة لأبي محفوظ محرز بن خلف البكري، المتوفى سنة ٤١٣ هـ مؤدب الصبية ومعلمهم القرآن الكريم، وقد كتبها مؤلفها وعمره سبع عشرة سنة، كما ذكره المترجمون له، ولذا وصفت الرسالة بأنها باكورة السعد، وهو الذي أشار إليه في مقدمة الرسالة بقوله: "فإنك سألتني أن أكتب لك جملة مختصرة من واجب أمور الديانة مما تنطق به الألسنة وتعتقد القلوب وتعمل به الجوارح... لما رَغِبْتَ فيه من تعليم ذلك للولدان، كما تعلمهم حروف القرآن، ليسبق إلى قلوبهم من فهم دين الله وشرائعه ماترجى لهم بركته، وتحمد لهم عاقبته".

وقال في ختامها: "لقد أتينا على ما شرطنا أن نأتي به في كتابنا هذا مما يستفح به إن شاء الله من رغب في تعليم ذلك للصغار، ومن احتاج إليه من الكبار".

وقد استحسن القاضي عبدالوهاب هذا من المؤلف حيث قال وهو بصدد شرح قوله: "وأرجى القلوب للخير ما يسبق الخير إليه"، قال: "وهذا حجة لأبي محمد فيما رسمه في هذا الكتاب من تعليم الولدان".

وقد وضع شهاب الدين ابن عسكر كتابه "إرشاد السالك" لابنه في مقتبل عمره، وقال عن سبب تأليفه: "... ويعد، فإن الولد السعيد لما راهق سنَّ الرشاد، وناهر أن يتظم في سلك أهل السداد، سألتني أن أضع له كتاباً يكون مع كثرة معانيه وجيز اللفظ، سهل التناول والحفظ، فاستخرت الله تعالى، وجمعت له هذا المختصر..."<sup>(١)</sup>.

وبلى مثل هذا الملح ويمثله صرح آخرون من مصنفِي المختصرات، رحمة الله عليهم أجمعين. وفي الجملة فإن مؤيدي الاختصار يسوقون لتبريره أسباباً عدة أبرزها:

أولاً: تسهيل استحضار المسائل الفقهية التي يكثر وقوعها، وتقريبها من المتفقه، وفي هذا يقول الحافظ ابن حجر: (يُنَبِّغِي تَلْخِصَ مَا يَكْثُرُ وَقُوْعُهُ مُجَرَّدًا عَمَّا يَنْدُرُ، وَلَا سِيَّامًا فِي الْمُخْتَصَرَاتِ لِيَسْهُلَ تَنَاوُلُهُ)<sup>(٢)</sup>، وقد نقل هذا الكلام الحافظ المناوي في الفيض، وأقره<sup>(٣)</sup>.

ثانياً: تلافي ما يؤخذ على الأمهات والكتب المبسطة من التكرار وسوء النظم والترتيب، وهو أهم دوافع التأليف عند ابن شاس وابن الحاجب، حيث قال الأول في مقدمة "عقد الجواهر" بعد أن ذكر إعراض بعض المتفقه عن مذهب الإمام مالك: «ولم أسمع من أحد منهم، ولا بلغني عنه أنه كره منه سوى تكريره وعدم ترتيبه، حتى اعتقد بعضهم أنه لا يمكن ترتيبه، بل يشق ويتعذر، ولا تنحصر مسائله تحت ضوابط، بل تتباين وتتبدل... فكانوا كالمُعْرِض عن المعاني النفيسة لمشقة فهمها، والمضرب عن الجواهر الثمينة لتكلف نظمها... وقد استخرت الله تعالى، وشرعت في نظم المذهب بأسلوب يوافق مقاصدهم ورغباتهم، ويخالف

(١) إرشاد السالك، ص: ٨.

(٢) انظر: فتح الباري: ١٣/ ٢٦٣.

(٣) انظر: فيض القدير، للمناوي: ٣/ ٥٦٢.



ظنونهم فيه ومعتقداتهم، فحذفت التكرار الذي عيوا أئمة المذهب إذ لم يحذفوه، وحللت النظام الذي كرهوه، ثم نظمته على ما جنحوا إليه وألفوه<sup>(١)</sup> قاصداً محاكاة أبي حامد الغزالي، المتوفى سنة ٥٠٥ هـ في كتاب "الوجيز"<sup>(٢)</sup> حيث يُذكر أنه من أجود كتب الفقه تنظيماً وتبويماً، وأقلها تفرعاً وتشعياً.

وقال الحافظ أبو عمر ابن عبد البر<sup>(٣)</sup> في مقدمة "مختصر الكافي"<sup>(٤)</sup> له: "... إن بعض إخواننا من أهل الطلب والعناية، والرغبة في الزيادة من التعليم، سألتني أن أجمع له كتاباً مختصراً في الفقه، يجمع المسائل التي هي أصول وأمهات، لما يُبنى عليها من الفروع والبنات في فوائد الأحكام، ومعرفة الحلال والحرام؛ يكون جامعاً مهذباً، كافياً مقرباً، ومختصراً مبولاً. يُستذكر به عند الاشتغال، وما يُدرك الإنسان من الملل، ويكفي عن المؤلفات الطوال. ويقوم مقام المذاكرة، عند عدم المدرسة؛ فرأيت أن أجيبه إلى ذلك..."<sup>(٥)</sup>.

**ثالثاً: تسهيل حفظ المتن الموصل إلى ضبط العلوم وإحراز الفنون، حيث جعل بعض أهل العلم الحفظ فيصلاً بين العالم وغيره، ومنهم من قال:**

ويعدُّ فالعلم إذا لم يتضبط  
بالحفظ لم ينفع ومن ماري غلط

(١) انظر: عقد الجواهر، لابن شاس: ٤/١.

(٢) هو كتاب الوجيز في الفقه الشافعي، قال شارحه أبو القاسم الرافعي، المتوفى سنة ٦٢٣ هـ: غزير الفوائد، جم العوائد، وله القدر المعلي والحظ الأوفى من استيفاء أقسام الحسن والكمال، قيل إنه من أعظم الكتب الفقهية تبويماً ألفه الغزالي أبو حامد المتوفى سنة ٥٠٥ هـ انظر: فتح العزيز، لأبي القاسم الرافعي: ٧٣/١.

(٣) هو: أبو عمر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، حافظ الغرب الإسلامي في عصره. المتوفى بشاطبة الأندلس سنة ٤٦٣ هـ، تفقه بآب الفرضي، وآب المؤري، وغيرهما. وتفقه به جماعة؛ كأبي علي الغساني، وآب العباس الدلايني. من آثاره: «التمهيد»، و«الاستذكار» و«الكافي». انظر ترجمته في: الديباج، لابن فرحون: ٣٦٧/٢، والصلة، لابن بشكوال: ٩٧٣/٣، وشجرة التور، لمخولف: ١١٩/١.

(٤) هو كتاب: الكافي في الفقه على مذهب مالك وأصحابه، قال المقرئ: اقتصر فيه على ما بالمفتي الحاجة إليه، وبوبه، وقربه، فصار مغنياً عن التصنيفات الطوال في معناه كما قال ابن عبد البر في أوله: "أن القصد من تأليفه أن يكون جامعاً مهذباً، وكافياً مقرباً" وقد طبع بتحقيق أحمد محمد أحمد ولد مايك الموريتاني، بالقاهرة، ١٣٩٩ هـ / ١٩٧٩ م. انظر: نفع الطيب، للمقرئ: ١٦٣/٤، والكافي، لابن عبد البر: ١١٤/١، واصطلاح المذهب عند المالكية، للدكتور محمد إبراهيم علي، ص: ٢٠١.

(٥) الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، لابن عبد البر، ص: ٩.

فلا غرو إذن في أن توضع المختصرات بقصد التيسير على الحفاظ، الأمر الذي صرح به البعض، ومنهم شهاب الدين ابن عسكر، الذي وصف كتابه "إرشاد السالك" بأنه "مع كثرة معانيه وجيز اللفظ، سهل التناول والحفظ"<sup>(١)</sup>، ومنهم ابن جزى الكلبي، المتوفى سنة ٧٥٨ هـ إذ قال في مقدمة قوانينه واصفاً ما انتهى إليه تأليفه بأنه: "سهل العبارة، لطيف الإشارة، مختصر الألفاظ، حقيقاً بأن يلهج به الحفاظ"<sup>(٢)</sup>.

وذكر ابن خلدون في مقدمته أن غاية ابن الحاجب من وضع مختصره الفقهي هو تقريب الحفاظ<sup>(٣)</sup>، وقيل مثل ذلك عن "تهذيب البرادعي" و"عقد الجواهر"، واشتهر قوله عن مختصر خليل.

قلت: أدركت من أهل فاس من يخبر أن المختصر كان يُسَم إلى أربعين حزباً يحفظها الطلبة في القرويين وغيرها من المدارس العتيقة كما يحفظون الكتاب العزيز<sup>(٤)</sup>، أما أهل سوس فقد ذكر المختار السوسي أنهم كانوا قليلي الاعتاء بحفظ مختصر خليل<sup>(٥)</sup>.

(١) إرشاد السالك، ص: ٨.

(٢) القوانين الفقهية، ص: ٧.

(٣) أكب العلماء والطلبة على حفظ مختصر ابن الحاجب عن ظهر قلب، منذ ألقى الله له القبول في النفوس، ومن ذكر حفظه لجامع الأمهات: عيسى بن مسعود المتكلاطي، المتوفى سنة ٧٤٣ هـ وأبو الفضائل، محمد بن علي بن إبراهيم بن عبد الكريم الشافعي المري المتوفى سنة ٧٥١ هـ، وأبو الربيع، سليمان بن يوسف بن مفلح بن أبي الوفاء المقدسي الشافعي، المتوفى سنة ٧٨٩ هـ، وعبد الواحد (أو عبد الوهاب) بن محمد بن علي الزقاق التيجي القاسمي، المتوفى سنة ٩٦١ هـ. انظر: الدرر الكامنة: ٣٠٤/٥ ولحظ الأحاط بليل تذكرة الحفاظ: ١١٥/١ و١١٦ وشجرة التور، لمخلوف: ١/٢١٩ وطبقات الحضيكي: ٤٤٥/٢ ونشر المثاني: ٤٦/١ والسلوك للمقرزي: ٤/٤٣٢.

وانظر عن حفاظه من المتأخرين: المعسول، للمختار السوسي: ٨/١١٠.

(٤) حول غناية المالكية بحفظ مختصر خليل ولبن الحاجب، انظر: توشيح الديباج، للبدر القرافي، ص: ١١٠ وما بعده، والفكر السامي، لمحمد الحجوي: ٢/٢٣٥، وللوقوف على أسماء بعض من حفظ المختصر في القرون الأخيرة انظر: سلوة الأقباس: ٣٠٩/٣، وذيل معالم الإيمان، ص: ١٦٧.

لمعرفة بعض من حفظه من المتأخرين. انظر: المعسول، للمختار السوسي: ٩١/١٢، ومجالس الانبساط، ص: ١٩٩ و٢٤٤.

(٥) انظر: المعسول، للمختار السوسي: ١٧/١٥٨، ولا يوهنك ما ذكره أنهم كانوا متصرفين عن حفظ المختصر بالكلية، فقد ذكر نفسه رحمه الله عدداً من حفاظ المختصر الخليلي السوسيين. انظر إلى جانب الموضوع السابق من المعسول: ٥٨/٨، و٤٦/٩، و٩١/١٢، و٢٩٩، و٣٨/١٨.

رابعاً: الخوف على العلم من الانقراض بضيايع الأمهات، خاصة وأن أهواء السلاطين في بعض الحقب تصدت لبعض المصنفات بالمنع والحظر وأخذت على أيدي المهتمين بها، وأذكر هاهنا قِصَتَيْنِ وقعتا في المغرب على أهم كتب المالكية وأحد أشهر كتب الشافعية، وهما المَدُونَةُ وإحياء علوم الدين؛ أما المَدُونَةُ فقد سعى الخليفة الموحدي عبد المؤمن بن علي، المتوفى سنة ٥٥٨ هـ إلى صرف الفقهاء عنها، والاستعاضة عنها وعن غيرها من الأمهات بكتاب جديد سُمِّيَ بـ "أعز ما يطلب"<sup>(١)</sup>، ولكنه لم يفلح فيما أراد، حتى خلفه ابنه أبو يعقوب يوسف، المتوفى سنة ٥٨٠ هـ فأمر بإحراق المَدُونَةُ وسائر كتب الفروع بدوعى عدول الناس عن الكتاب والسنة إلى ما فيها من روايات وأقوال الرجال، ولكن أمره لم ينفذ إلا في عهد يعقوب المنصور، المتوفى سنة ٥٩٤ هـ فأحرقت المَدُونَةُ وابتلي الفقهاء في ذلك أشد البلاء، وقد وصف الحال التي آلت إليها الأمور عبد الواحد المراكشي<sup>(٢)</sup>، فقال: "وفي أيامه انقطع علم الفروع، وخافه الفقهاء، وأمر بإحراق كتب المذهب بعد أن يجرد ما فيها من أحاديث رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن، ففعل ذلك، فأحرق منها جملة في سائر البلاد كمدونة سحنون، وكتاب ابن يونس، ونوادير ابن أبي زيد، وما جانس هذه الكتب ونحا نحوها، لقد سَهِدْتُ منها وأنا يومئذ بمدينة فاس يؤتى منها بالأحمال وتوضع وتُطْلَقُ فيها النار، وتَقْدَمُ إلى الناس في ترك الاشتغال بعلم الرأي والخوض في شيء منه، وتوَعَّدَ يعقوب على ذلك بالعقوبة الشديدة"<sup>(٣)</sup>، وتكررت عملية الإحراق في عهد ولده محمد الناصر، المتوفى سنة ٦١٠ هـ فأمر بإحراق ما لم تلتهمه النيران في عصر والده من نسخ المَدُونَةِ.

(١) هو: كتاب أعز ما يطلب، لأبي عبد الله، محمد بن عبد الله بن تومرت البربري، المصمودي، المدعي أنه علوي حسني، وأنه الإمام المصيصوم المهدي، ألف كتاب "أعز ما يطلب" في العقيدة فوافق المعتزلة في شيء، والأشعرية في شيء، وكان فيه تشيع ويقول بعصمة الإمام علي على رأي الإمامية من الشيعة. انظر: سير أعلام النبلاء، للذهبي: ٥٤٨/١٩.

(٢) هو: عبد الواحد بن علي التميمي المراكشي، عمي الدين، المتوفى سنة ٦٤٧ هـ ولد بمراكش، وتعلم بفاس والأندلس، ورحل إلى مصر سنة ٦١٣ هـ وحج سنة ٦٢٠ هـ ونجول في بعض بلدان المشرق، وأمل كتابه "المعجب في تلخيص أخبار المغرب" إجابة لطلب أحد الوزراء العباسيين سنة ٦٢١ هـ انظر: المقدمة التحقيقية للمعجب في تلخيص أخبار المغرب، للمراكشي، بتحقيق محمد سعيد العريان.

(٣) المعجب في تلخيص أخبار المغرب، للمراكشي: ٢٧٨/١.

ولم يعد للمدونة مجدها السالف كما ينبغي إلا بعد أن أمر السلطان محمد بن عبد الله، المتوفى سنة ١٢٠٣ هـ، باعتمادها إلى جانب والمصنفات المكملة والمقربة لها حصراً للتدريس في جامع القرويين، قاصداً بذلك إحياء المذهب والعودة به إلى أصوله المعتمدة وبتأييده الصافية.

وأما الإحياء فقد رفع الحجر عنه في عهد الموحدين عن إجماع قاضي قرطبة أبي عبد الله محمد ابن علي بن حمدين، وجمهور فقهاءها فعاد للظهور مرة أخرى في عصر بني مرين، وظهرت منه نسخ عديدة، ويرجع الفضل في ذلك إلى جماعة من العلماء والفضلاء كانوا ضد الإفتاء والأمر بالإحراق، وانتصروا لأبي حامد، منهم أبو الفضل يوسف بن محمد بن يوسف المعروف بابن النحوي<sup>(١)</sup> الذي كتب إلى أمير المسلمين في شأن الأمر الذي أصدره بالإحراق، وفي شأن إفتاء فقهاء قرطبة بمنامضة أمر الإحراق، والافتاء بتأديب المحرق، وتضمنه قيمة ما أتلف<sup>(٢)</sup>.

### ثانياً: موقف معارضي الاختصارات الفقهية:

في مقابل من تقدم ذكر رأيهم وقف كثير من العلماء موقف المعارضة للمختصرات الفقهية، ومن أشهر من عرف بذلك المؤرخ ابن خلدون<sup>(٣)</sup> حيث عنون فصلاً في مقدمته بقوله: "كثرة الاختصارات المؤلفة في العلوم مخلة بالتعليم"<sup>(٤)</sup>، وما قاله تحت هذا العنوان: "ربما عمدوا إلى الكتب الأهميات المطولة في الفنون للتفسير والبيان، فاختصروها تقريباً للحفظ، كما فعله ابن

(١) هو: أبو الفضل، يوسف بن محمد بن يوسف التغلي، المعروف بابن النحوي، قاضي الجامعة بقرطبة، أجازته ابن عبد البر، وكان حافظاً ذكياً، توفي سنة ٥٠٨ هـ انظر ترجمته في: الصلاة، لابن بشكوال: ٥٣٩/٢، وبغية الملتبس، للضي، ص: ١٠٣.

(٢) انظر: المقدمة التحقيقية، لكتاب الحلال والحرام، لراشد ابن أبي راشد الوليدي، بتحقيق عبد الرحمن بن الحسن العمري، رسالة لنيل دبلوما الدراسات العليا من دار الحديث الحسنية بالرباط ١٣٩٠ هـ ص: ٣٢.

(٣) هو: أبو زيد، عبد الرحمن بن محمد بن خلدون، الإشبيلي أصلاً، التونسي مولوداً، الفقيه المالكي الرحال، المتبحر في سائر العلوم، وقاضي القضاة في عصره، المتوفى سنة ٨٠٨ هـ أخذ عن والده، وأبي العباس القصار، وغيرهما. وعنه ابن مرزوق الحفيد، وابن حجر العسقلاني، والدعائمي، وآخرون. من مؤلفاته: شرح البردة، وكتاب "العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاصرهم من ذوي السلطان الأكبر" في التاريخ، استهله بسفر للمقدمة هي من أجل ما كتب علم الاجتماع أو طبائع العمران كما يسميها، ثم أعقبه بسنة أسفار أخرى في التاريخ، توجد نسخة منه بخزانة القرويين، مكتوب عليها وثيقة التحيس بخط يد المؤلف رحمه الله، وطبعاته كثيرة متعددة. انظر ترجمته في: توشيح الديباج، ص: ١١٨، وشجرة النور: ٢٢٧/١، وشذرات الذهب: ٧٦/٧.

(٤) انظر: مقدمة ابن خلدون الفصل الثامن والعشرين، ص: ٥٣١.

الحاجب في الفقه... وهو فساد في التعليم وفيه إخلال بالتحصيل، وذلك لأن فيه تخلطاً على المبتدئ، بإلقاء الغايات من العلم عليه، وهو لم يستعد لقبولها بعد"<sup>(١)</sup>.

ويوافق الحجوي المعاصر الإمام الشاطبي فيما ذهب إليه من معارضة للاختصار، فيقول كلامه<sup>(٢)</sup> "يزيد عليه ما هو أشد وطأة على مؤيدي الاختصار فيقول رحمه الله:

"إننا نرى في رأي ابن خلدون اتجاهًا تربوياً يمكن تعقبه، بأنه حصر الفائدة من المختصرات على كونها تُدرّس على الناشئة وصغار المتعلمين، ولو أننا ألقيناها عليهم بعد استوائهم على سوقهم وتمكّنهم من استحضار حكم حاضر أو حاجة ملحة، لأضحت المختصرات مقرّبة للعلم، غير مضيعة للوقت، ولو أنه اقتصر بما ينتج عنها في تعليمها للناشئة وصغار المتعلمين في طور التكوين، لأخرجنا طائفة أخرى هي الأكثر وجوداً وأعظم أثراً يتفعون منها".

وكان الإمام أبو إسحاق الشاطبي، المتوفى سنة ٧٩٠ هـ يرى في الاختصار إفساداً للفقه حينما يقول مبرراً اعتماداً على كتب المتقدمين وعزوفه عن كتب المتأخرين: "اعتمدت بسبب الخبرة عند النظر في كتب المتقدمين مع كتب المتأخرين، وأعني بالتأخرين كابن بشير"<sup>(٣)</sup>، وابن شاس<sup>(٤)</sup> وابن الحاجب<sup>(٥)</sup> ومن بعدهم، ولأن بعض من لقيته من العلماء بالفقه أوصاني بالتحامي عن كتب المتأخرين وأتى بعبارة خشنة في السمع لكنها محض النصيحة"<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر: مقدمة ابن خلدون الفصل الثامن والعشرين، ص: ٥٣٢.

(٢) انظر: الفكر السامي، للحجوي: ٨١/٤.

(٣) أحد أصحاب المختصرات في فقه المالكية، أكمله في سنة ٥٢٦ هـ ولم أقف على تاريخ وفاته. انظر الديباج المذهب، لابن فرحون: ٨٧/١.

(٤) ابن شاس صاحب "عقد الجواهر الثمينة" في الفقه المالكي، وهو أحد المختصرات المهمة التي اعتمد عليها ابن الحاجب في تبييض مختصره، قال الذهبي: "وكتبه المذكور وضعه على ترتيب الوجيز للزلي". انظر: سير أعلام النبلاء، للذهبي: ٩٨/٢٢، الديباج المذهب، لابن فرحون: ١٤١/١.

(٥) ابن الحاجب صاحب "جامع الأمهات" في الفقه المالكي، وهو من أهم مختصرات المالكية وشغف به كثير من العلماء، حتى إن ابن دقيق العيد وهو شافعي المذهب تصدى لشرحه، انظر: سير أعلام النبلاء، والديباج المذهب، لابن فرحون: ١٨٩/١.

(٦) المواقفات: ٩٧/١.

قال أبو العباس الوشريشي: والعبارة الخشنة التي أشار إليها كان رحمه الله يتقلمها من شيخه أبي العباس أحمد القباب وهي أنه كان يقول: "إن ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب أفسدوا الفقه" (١).

وبهذا تنجلي أسباب معارضة ظاهرة المختصرات في انحصار تأثيرها السليبي على ملكة التعلم، أو تعطيل حركة التجديد، أو مخالفة طريقة السلف.

غير أننا نرى من جانبنا أن المختصرات وإن خالفت طريقة السلف، وهذا أشد ما تهتم به إلا أنها لم تصادف مجتمعاً كمجتمع السلف، ولم تصادف ملكاتٍ كملكات أبنائهم، بل كانت طوراً تتطلبه حركة المجتمع، وعنصر أهمها يسد ثغرة الفتور.

وهو ما أشار إليه الحجوي في سياق كلامه عن المختصر الخليلي: "وحاصله أنه من زمن خليل إلى الآن، زادت العقول فتوراً، والهمم ركوداً، وتخلدت الأفكار بشدة الاختصار... فمن زمن خليل إلى الآن، تطور الفقه إلى طور انحلال القوى، وشدة الضعف، والخرف الذي ما بعده إلا العدم" (٢).

ويلخص الحجوي الحالة المرضية التي تردت فيها الأمة بأنها تعود إلى زمن سحيق وليس على ما نظن بأنها بدأت منذ بضع قرون فاتتة، بل هي حالة بدأت أصلاً بتوجه الهمم بأنظارها تدور في فلك المتقدمين حيث اقتصروا على النقل عن تقدم فقط وانصرفت هممتهم لشرح كتب المتقدمين وتفهمها ثم اختصارها، وفكرة الاختصار ثم التباري فيه مع جمع الفروع الكثيرة في اللفظ القليل هو الذي أوجب الهرم وأفسد الفقه؛ بل العلوم كلها - كما يأتي إيضاحه - إذ صاروا قراء كتب لا محصلي علوم ثم في الأخير قصروا عن الشرح واقتصروا على التحشية والقشور، ومن اشتغل بالخواشي ما حوى شيئاً (٣).

والاختصار لا يسلم صاحبه من آفة الإفساد والتحريف (٤).

(١) المعيار العرب: ١١ / ١٤٢.

(٢) الفكر السامي، للحجوي: ٢ / ٢٤٥.

(٣) المصدر السابق نفسه: ٤ / ٢.

(٤) المصدر السابق نفسه: ٣ / ١٥٤.

والرزية كل الرزية في الاشتغال بالمختصرات فالاختصار والتوسع في جميع الفروع من غير التفات للأدلة هو الذي أوجب الكهولة، بل القرب من الشيخوخة<sup>(١)</sup>.

وبهذا نكون قد وقفنا على آراء بعض من نقد الظاهرة، واعتبرها طوراً من أطوار الهرم والشيب الذي ينتج عنه الذبول والانمحاء.

ولسنا نحاول أن نستقصي الموضوع من أساسه، وإنما نرى من جانبنا أن أصحاب الاتجاهات التجديدية أو المتأثرين بها، هم دعاة نبذ الاختصار، والرجوع إلى ما سطره الأقدمون، فإنه معين على تهذيب الملكة، وأبعد عن غلظ الطبع الذي قد ينشأ من استظهار المختصرات والاكتفاء بها عن غيرها.

كما نودُّ أن نوّكد أن الاختصار قد تحوّل عن غاية ما وضع له، وانصرف المعلمون إلى الاختصار عليه وتلقينه لصغار المعلمين، وتلك غاية لم يقصدها المختصرون، كما برر تنفير معارضيه منه أنه وضع لغير أهله، فلم يعد التسلسل في التلقي معروفاً، ولا ترتيب المصادر عند الطلبة مألوفاً، حيث كثر التعالم، وأخذ بعض المتفقهة يبدأ من حيث يجب أن ينتهي، وقد قال محمد بن عمر النابغة صاحب البوطيحية، المتوفى سنة ١٢٤٥ هـ، يتقد بعض ما كان سائداً في عصره من عدم مراعاة الفوارق بين مستويات الطلبة، وعدم اختيار ما يناسب كلاً منهم للدرس والحفظ والتحصيل:

علامه الجهل بهذا الجيل	ترك الرسالة إلى خليل
وترك الأخضرى إلى ابن عاشر	وترك ذئب للرسالة احذر
وترك الأجرومي للألفية	وترك الألفية للكافية
إن خليلاً صار مثل الشم	يشمه كل قليل الفهم

وإن كان ما تقدم مأخذ يؤخذها معارضو الاختصارات على الاشتغال بها دون غيرها، فإن في جمعهم إلى جانبها مأخذ أخرى على منهجية تأليف المختصرات، بغض النظر عن موقف الناس منها، ومن هذه المآخذ وأكثرها ذكراً في كتب القوم:

(١) الفكر السامي، للحجوي: ٨١/٤.

أولاً: أن التعصب المذهبي كان من دوافع تأليف بعض المختصرات، كما كان الاختصار على المختصرات باعثاً على التعصب لها أو للمذهب مؤلفها في بعض الأحيان، فالمختصر الذي قام على الإيجاز في الكلام أصلاً لا يمكن أن يستوعب ما في المذهب الواحد من أقوال فضلاً عن آراء أصحاب المذاهب مجتمعة، لذلك يعمد واضعه إلى الاختصار على المشهور أو الأشهر أو ما عليه الفتوى في المذهب؛ وهو ما صرح به شيخ أصحاب المختصرات المالكية خليل بن إسحاق في مقدمة مختصره إذ قال: "سألني جماعة أبأن الله لي ولهم معالم التحقيق، وسلك بنا وبهم أنفع طريق: مختصراً على مذهب الإمام مالك بن أنس - رحمه الله تعالى - لما به الفتوى، فأجبت سؤالهم"<sup>(١)</sup>.

ولم يكف المتأخرون بالتعصب للمذهب أو إمامه، حتى وصلوا في مراحلهم المتأخرة إلى التعصب وأي مفسدة أكبر من أن ينتهي التعصب بأهله إلى الاختصار على كتاب واحد لعالم واحد في مذهب واحد، كما فعل متأخرة المالكية بتعصبهم للمختصر الخليلي، حيث قال الإمام ناصر الدين اللقاني رحمه الله: "نحن خليليون إن ضلَّ خليل ضللتنا وإن اهتدى اهتدنا"<sup>(٢)</sup>.

وهو ما أشار إليه الشيخ بداه البوصيري الشنقيطي في في منظومته المسماة بالحجر الأساس لمن أراد شرعة خير الناس بقوله<sup>(٣)</sup>:

فأهل الآراء دَوَّنُوا المدونة	والأمهات عندهم مدونة
وجُمِعَت بجامع النوادر <sup>(٤)</sup>	وجمع نجل حاجب فبادر
متصف السابغ والثامن فيه	أبو المودة بدا وهو قمي
وقال فيه ناصر اللقان	"نحن خليليون" بالإيقان <sup>(٥)</sup>

(١) مختصر الشيخ خليل في الفقه المالكي: ١١/١.

(٢) الفكر السامي، للحجوي: ٧٩/٤.

(٣) المنظومة منشورة بتمامها في موقع "شذرات شنقيطية" على شبكة المعلومات الدولية (الانترنت).

(٤) أي كتاب النوادر والزيادات لأبي عبد الله محمد بن أبي زيد صاحب الرسالة المشهورة. قوله "جمع نجل حاجب" يعني مختصر ابن الحاجب وكان في منتصف القرن السابع وكان في القرن الثامن أبو المودة وهي إحدى كتبي الشيخ خليل صاحب المختصر المشهور.

(٥) يشير إلى ما اشتهر عنه من قوله: "نحن خليليون إن ضلَّ ضللتنا وإن اهتدى اهتدنا".



وربما وضع مؤلف مختصراً للرد من خرج عن المذهب ولو في بعض المسائل إليه، كما فعل أبو محمد ابن شاس، المتوفى سنة ٦١٠ هـ رحمه الله في عقده الموصوف بالاختصار والمعنون بعقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، إذ وضع مختصره كما أشار في مقدمته لأن بعض متفقهه عصره كانوا يطلبون التميز بتفقههم بغير مذهب الإمام مالك في محيط مالكي المذهب طلباً للظهور والتميز، فقال رحمه الله مهنأ لكتابه ومعرفاً به: "هذا كتاب بعثني على جمعه في مذهب عالم المدينة، إمام دار الهجرة... ما رأيت عليه كثيراً من المستسين إليه في زماننا من ترك الاشتغال به، والإقبال على غيره، حتى لقد صار ذلك دأب كثير ممن يرى نفسه، أو يرى من المتميزين"<sup>(١)</sup>.

ونختم بقول ابن القيم ناقداً طريقة المتأخرين المقتصرين على المختصرات: "... وَأَمَّا قُرُوعُهُمْ فَقَعْنُوا بِتَقْلِيدِ مَنْ اخْتَصَرَ كَمْ بَعْضُ الْمُخْتَصَرَاتِ الَّتِي لَا يُذَكَّرُ فِيهَا نَصٌّ عَنِ اللَّهِ وَلَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَلَا عَنْ الْإِمَامِ الَّذِي زَعَمُوا أَنَّهُمْ قَلَّدُوهُ دِينَهُمْ... وَأَجَلُّهُمْ عِنْدَ نَفْسِهِ وَرَعِيَّتُهُمْ عِنْدَ بَنِي جَنْسِهِ مَنْ يَسْتَحْضِرُ لَفْظَ الْكِتَابِ، وَيَقُولُ: هَكَذَا قَالَ، وَهَذَا لَفْظُهُ"<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: أنها لا تفي بما وضعت لأجله، إذ إن ديدن مصنفى المختصرات والمقتصرين لها التأكيد على أنها تقرب الفقه للمبتدئين، وترتبه للضالعين، والواقع أنها مع المبالغة في الإيجاز والإلغاز لم تسعف اللاحقين ولم تزد السابقين، ولذلك انتقدها النقاد أمثال أبي العباس أحمد بن قاسم القباب، المتوفى سنة ٧٨٠ هـ حين عرض عليه ابن عرفة الورغمي، المتوفى سنة ٧٤٨ هـ كتابه "المختصر الفقهي"، فقال له القباب: "ما صنعت شيئاً لأنه لا يفهمه المبتدي، ولا يحتاج إليه المستهي"<sup>(٣)</sup>.

ثالثاً: أنها تميم الحس اللغوي وتذهب بالفصاحة، وتضعف الملكة البلاغية التي ينبغي أن يتحلى بها الطالب، حيث قصرت همة المتفقهين بها "على حفظ ما قل لفظه، ونزر خطه، فأفوتوا أعمارهم في حل رموزه، وفهم لغوزه، ولم يصلوا لرد ما فيه لأصوله بالتصحيح، فضلاً عن معرفة الضعيف والصحيح، بل حل مقفل، وفهم مجمل"<sup>(٤)</sup>.

(١) عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٣/١.

(٢) انظر: إعلام الموقعين: ٤/ ١٧٠.

(٣) مقدمة تحقيق عقد الجواهر الثمينة: ١/ ٣٢.

(٤) الفكر السامي: ٢/ ٤٥٩.

رابعاً: الإعراض عن الأدلة الشرعية، وتجريد المختصرات من ذكر عباد الفقه ومستند كتاباً وسنة وإجماعاً، وهو ما أشار إليه ابن القيم رحمه الله في قوله: "فَلَمَّا طَالَ الْعَهْدُ وَبَعُدَ النَّاسُ مِنْ نُورِ النُّبُوَّةِ صَارَ هَذَا عَيْباً عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ أَنْ يَذْكُرُوا فِي أَصُولِ دِينِهِمْ وَفُرُوعِهِ قَوْلَ اللَّهِ، وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ <sup>(١)</sup>"، وألت الأمور إلى حد أصبح فيه المتفقه بالمختصرات لا يحسن أن يتنصر لمسألة لافتقاره إلى الدليل الذي يحتاجه للتقرير أو الترجيح أو الرد على المخالف، وكما قال الحجوي: "إِنَّ النُّحُوَ الَّذِي لَا تَدْعُو ضَرُورَةً لِإِقَامَةِ أَدْلَةٍ عَلَى قَوَاعِدِهِ، افْتَعَلُوا لَهُ أَدْلَةً، فَضَخَمُوهُ وَصَغَبُوهُ؛ وَالْفَقْهُ الَّذِي يَتَأَكَّدُ بِمَعْرِفَةِ أَدْلَتِهِ، تَرَكُوهَا وَضَخَمُوهُ بِكَثْرَةِ الْاِخْتِصَارِ، وَكَثْرَةِ الْمَسَائِلِ النَّادِرَةِ" <sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: موقف ابن غازي من المختصرات وشروحها:

أشرنا فيما تقدّم إلى أن العلماء وقفاً وموقفين متقابلين من ظاهرة المختصرات الفقهية، بين معارض يدعوا إلى نبذها والرجوع إلى ما سبقها من الأمهات والكتب المبسطة، وبين مؤيد - قد يرى فيها غاية ما انتهت إليه الحركة الفكرية، وعصارة نتاجها الحاوية لب لباب ما تقدم عليها.

وقد مرت الحركة العلمية عند المالكية - بالتزامن مع مرحلة الاختصارات وبعدها - بمرحلة الاشتغال بوضع الشروح والخواشي على المختصرات الفقهية حتى أعادها بعضهم كتباً مبسطة لطول شرحه عليها، أو إنزالاً لها منزلة الأمهات بكثرة العناية بها، والصدور عنها والرد إليها. فتكاثر - ابتداءً - وضع المختصرات، وشاع اختصار الأمهات، وأكثر من هذا وذاك اشتغل الناس بشرح الاختصارات، حتى صار الإكباب عليها وعلى شروحها الشغل الشاغل للمتفقه في عصور الضعف والجمود.

ونحن - كغيرنا - نرى في ابن غازي أحد رواد التجديد في عصره ومصره، تدل على ذلك سيرته ومسيرته التي ختمت بوفاته شهيداً بعد أن مرض في رباط كان يربط فيه تحسباً لغارات الإسبان والبرتغاليين <sup>(٣)</sup>، ولا يباري أحد في الرتبة العلمية الرفيعة التي بلغها رحمه الله، خاصة

(١) انظر: إلام الموقعين: ٤ / ١٧٠.

(٢) الفكر السامي: ٢ / ٤٦١.

(٣) انظر الفصل الثالث من المقدمة ص: ٨٨.

بعد وفاة شيخه العلامة القوري، المتوفى سنة ٨٧٢ هـ وقرينه الشيخ أبي العباس الونشريسي، المتوفى سنة ٩١٤ هـ، ومن انتهى إلى ما انتهينا إليه من معرفة المنزلة العلمية الرفيعة لابن غازي سيملكه - كما تملكنا - العجب من قلّة ما سطر، ووجازة ما ألف، فهو يضرب في كلّ فن، ومع ذلك نراه أبعد ما يكون عن الانكباب على شرح كتاب متقدم؛ مختصراً كان أو غير مختصر، وما مؤلفاته المتصلة بما كتبه السابقون إلا تكميل أو تحليل، أو بسط لموجز أو حلّ لمقفل في شرح أو مختصر، فهو وإن كان في التأليف مقلداً إلا أنه في التحرير وحلّ المبهات مجيدٌ، وموقفه هذا موقف تجديديّ في جانب مهم من جوانب الثقافة، وهو يقول في التطويل فيما لا طائل خلفه: (وأما ما خرج من ألفاظ الشارح عن لفظ المشروح، فلا يكون منّي للتنبيه عليه جنوح؛ لأنّ ذلك مما يطول، ويشبه الفضول)<sup>(١)</sup>.

فعلّه - رحمه الله - رأى أن الاختصار قد بلغ ما لا مزيد عليه، وأن الناس قد وضعوا على المختصرات من الشروح ما لا حاجة في فهمها إلا إليه، لولا ثغرات وهفوات في بعضها، فلم يشأ أن يجبر الكواغد بشروح جديدة، بل عمد - عوضاً عن ذلك - إلى أجّل الشروح الموضوعة سابقاً وتصدى لها بالتوجيه والتوضيح والتنقيح، ليستغني الطلاب بما فيها عما قد يأتي بعدها أو يلحق بها، ويقطع دابر الاشتغال بوضع تأليف جديدة تدور في فلك الشروح والحواشي الموضوعة عليها، ولم يقصر جهده على التأليف الفقهية، بل تعداها إلى مختلف العلوم، فوضع عليها حواش وذبول تكمل نقصها، وتغني عن التأليف المستجد في فنونها.

ألا ترى أنه وضع حاشيته على صحيح البخاري المسماة "إرشاد الليب إلى مقاصد حديث الحبيب"<sup>(٢)</sup> تسمى لتنقيح الزركشي، يشرح فيه ما لا شرح له في "التنقيح" على سبيل الاختصار والاقتصار، وربما أضاف إلى شرح الزركشي زوائد مفيدة ونكات لطيفة، مع أنه كان يدرّس الجامع الصحيح، وهو غير عاجز عن وضع مصنف جامع في شرحه<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: الجزء الأول من النص للمحقق، ص: ١١٢.

(٢) انظر الفصل الثالث من المقدمة، ص: ٨٦.

(٣) انظر: المقدمة التحقيقية التي كتبها الباحث عبد الله محمد التمساني، بين يدي تحقيق كتاب إرشاد الليب، في رسالته المقدمة لنيل دبلوم الدراسات العليا من دار الحديث الحسنية سنة ١٤٠٠/١٤٠١ هـ ص: ٣٧.

وألف أيضاً "تحرير المقالة في مهيات الرسالة"، مع قدرته على التوسع وعدم الاختصار على المهيات.

ومثل ذلك تأليفه في اللغة "إنحاف ذوي الاستحقاق بمراد المرادي وزوائد أبي إسحاق"<sup>(١)</sup> الذي وضعه تكميلاً واكتفاءً بما سبقه إليه المرادي وأبو إسحاق الشاطبي في شرح ألفية ابن مالك النحوية، وليس عجزاً عن وضع تأليف مستقل في شرحها.

- وذيل القصيدة الخزرجية في العروض ما أسماه "إملاد أبحر القصيد ببحري أهل التوليد"<sup>(٢)</sup>.  
- ونهج النهج ذاته في كتابه المعروف اختصاراً بتكميل التقييد، وتحليل التعقيد، وعنوانه بتمامه: "إنحاف ذوي الذكاء والمعرفة بتكميل تقييد أبي الحسن، وتحليل تعقيد ابن عرفة"<sup>(٣)</sup>.

إلى غير ذلك من المؤلفات التي تشير بجلاء إلى أن صاحبنا رحمه الله لم يسع إلى وضع شروح جديدة مقدار سعيه إلى إكمال شروح المتقدمين، بتقييمها وتقويمها حين الاقتضاء، وهو بذلك - بحسب ما رأيت - يقف موقف المتوسط من الشراح، فلا يتقدّم شرحاً متقدماً، ولا يشغل نفسه وطلابه بوضع شرح جديد مستقل عما سبقه، بل يكمل ويراجع وينقح، مكتفياً بما وضعه المتقدمون، وكأنه يرى أن الاختصار والشرح على حد سواء قد بلغا الغاية التي لا يمكن تحطّيهما، فكفى العلوم اختصاراً، وكفى الاختصارات شرحاً.

وللتمثيل على ما تقدم نكتفي بالإشارة إلى أنه رحمه الله سعى إلى ثلاث غايات في كتابه "شفاء الغليل في حلّ مُقَفَّلِ خَلِيل" الذي بين أيدينا؛ أولها: تصويب ما رآه غموضاً في متن المختصر.

وثانيها: تعقب ما رآه خللاً في شرح بهرام الصغير له بالتصويب والتصحيح.

وثالثها: إكمال شرح بهرام الصغير، بشرح ما ذهل عنه أو سقط منه.

(١) حقّق الكتاب الباحث أحمد الدويش في أطروحة تقدم بها إلى كلية اللغة العربية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وحقّق أيضاً بعناية: حسين عبد النعم بركات، وفي ملكنا والحمد لله نسخة أصلية مخطوطة من الكتاب يعود نسخها إلى سنة ١٠٠٤ هـ وقد وقع خلاف في اسم الكتاب فهو عند بعض المقيّرين: "إمتاع ذوي الاستحقاق بمراد المرادي..." وعند البعض: "إمتاع ذوي الاستحقاق ببعض مراد المرادي وفرائد أبي إسحاق"، وقد أثبتنا أعلاه العنوان الثابت على نسختنا المخطّطة.

(٢) يأتي الكلام عليه في الفصل الثالث من المقدمة، ص: ٨٤.

(٣) يأتي الكلام عليه في الفصل الثالث من المقدمة، ص: ٨٥.

وبالجملة فإن ابن غازي المتضلع في الفقه واللغة والقراءات، وسائر العلوم العقلية والنقلية، لم يكن معوزاً إلى شروح غيره، ولم يكن بالقاصر عن أن يشرح مختصري ابن الحاجب، و خليل ابن إسحاق، وغيرهما، غير أننا نلاحظ اتجاهات عملياً في تناوله للعلم والتعليم، فمن ناحية؛ مؤلفاته ليست أسفاراً ضخاماً، ومن ناحية أخرى هي تكميل وتسديد لبناء آخر به تكتمل الحلقة.

أما وقد تقرر لدينا أن منهج ابن غازي في التعامل مع الشروح لم يكن قط رفضاً ولا رداً، فمن المناسب أن نشير إلى أنه وقف الموقف نفسه من المختصرات، فلم يضرب صفحاً عنها كما فعل المعارضون، ولم يبالغ في الاشتغال بها والتعويل عليها كما فعل المؤيدون، وناهيك بحسن مديحه للمختصر الخليلي دلالة على أنه يُعجَّب بما يُعجَّب، إذ يقول في مدحه فيطرب: "إن مختصر الشيخ العلامة خليل بن إسحاق أفضل نفائس الأعلام، وأحق ما رفق بالأحداق، وصرفت إليه همم الحدائق؛ إذ هو عظيم الجدوى، بليغ الفحوى، مُبين لما به الفتوى، أو ما هو المرجح الأقوى، قد جمع الاختصار في شدة الضبط والتهذيب، وأظهر الاقتدار في حسن السياق والترتيب، فما نسج أحدٌ على منواله، ولا سمحت قريحة بمثاله"<sup>(١)</sup>.

وأي إنصاف نرجوه أكثر من جمع أطراف الخلاف، واختيار الصواب من أحد الأطراف، كما يفعل ابن غازي، إذ يعتمد الكتب المبسطة والأمهات، ويرجع في الوقت نفسه إلى ما صُنّف من المختصرات، فينقل منها ويعزو إليها، وربما قارن بين مختصر ومختصر إلى جانب الأصل المختصر منه كما في قوله: (هكذا اختصرها أبو سعيد... واختصرها ابن يونس)<sup>(٢)</sup>.

ولو اقتصر نقله على النقد دون الاستدلال لصحّ أن نجزم بأنه رأى في اختصار الأمهات شططاً كالذي رآه غيره، ولكن ذلك غير معروف عنه.

ومن حيث المبدأ ليس ثمة بأس في الاختصار، وبخاصة إن كان عوناً لوضعه وقارنه على حفظ المتون، والإلمام بالعلوم والفنون، في زمن صفاء النفس وسلامة السليقة المُعينين على

(١) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ١١١.

(٢) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٢٧٤.

الضبط والحفظ، في الأزمنة المتقدمة حيث كان طالب العلم ينهل من كل فن، ويتصل بسبب إلى كل علم، وقد لا يسعه الزمان لإدراك ما ربه عند كل ذي شأن، ومن هنا مسّت الحاجة إلى اختصار العلوم، وتبسيط الأمهات.

كما أن ما تعرض له العلماء ودُور الكتب والتعليم على يد المغول والتر في العراق وغيرها زاد من الإلحاح على السعي إلى حفظ العلوم في صدور الرجال، وأنى لهم أن يحفظوا الأمهات ما لم تُعْتَصِر، والمطولات ما لم تُخْتَصَر.

ولو اقتصر في الاختصار على ما لا يتم واجب حفظ المتون وضبط الفنون إلا به لما اعترض عليه، ولكن الأمر تعدى ذلك حتى بَلَغ حد استبدال الأمهات بالاختصارات، وتوقف حركة البحث والتأليف ما لم تكن مرتبطة بأحد تلك المختصرات.

## الفصل الثاني

### نظرة علمية حول كتاب

### "شفاء الغليل في حل مقفل خليل"

\*تحقيق عنوان الكتاب ونسبته إلى مؤلفه.

\*سبب تأليف الكتاب وزمن كتابته.

\*القيمة العلمية للكتاب.

\*منهج المؤلف.

\*ما قد يؤخذ على كتاب "شفاء الغليل".





## محمد بن غازي العثماني أولاً: تحقيق عنوان الكتاب ونسبته إلى مؤلفه:

ما من شك في نسبة "شفاء الغليل" إلى مؤلفه الإمام ابن غازي، فقد جاء في مقدمته: (قال الشيخ، الفقيه... أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن محمد علي بن غازي العثماني المكناسي). وقال في فهرسته الأم: "وأما الذي لم أفرغ منه بعد: فالروض المتون فيمن دخل مكناسة الزيتون، وشفاء الغليل في شرح خليل"<sup>(١)</sup>.

وفي تذييله على الفهرسة: "وقد كنت ذكرت في آخر التعلل برسوم الإسناد أني لم أكن فرغت من تأليف الروض المتون وشفاء الغليل وتكميل التقييد وبعد ذلك كملت جميعها والله الحمد"<sup>(٢)</sup>.

وقد نقل منه جلّ شراح المختصر بعده، وعلّقوا عليه بقول بعضهم: (ما قاله ابن غازي) (ويردّ بما عند ابن غازي) (وانظر ما في ابن غازي) (حاصل ما قاله ابن غازي)<sup>(٣)</sup>.

كذلك فإن نسخ الكتاب المتوفرة الموجودة في الخزانات العامة والخاصة لا خلاف بينها في نسبة الكتاب إلى مؤلفه ابن غازي رحمه الله، فهو كذلك في خزانة القرويين، والمكتبة العبدلية، والخزانة العامة، وخزانة ابن يوسف وخزانة أزاريف والمحجوية، والتيدسية، وخزانة الذئب بالمغرب، ونسخه في المكتبة الأزهرية، ودار الكتب، والبلدية ومعهد المخطوطات، ومركز نجيبويه كذلك، ونسخه أيضاً في مكتبة الحرم المكي والمكتبة المركزية ومركز الملك فيصل بالملكة العربية السعودية، فضلاً عن نسخة تشسترتي بأيرلندا، ومعهد المخطوطات بالكويت، كلّ هذا يقطع بنسبة الكتاب لمؤلفه ابن غازي.

وكفى بذلك مع انتفاء ضده وعدم إقدام أحد على ردّه إثبات نسبة "شفاء الغليل" إلى مؤلفه ابن غازي رحمه الله، وجعل مؤلفه تَقْلاً في ميزان حسناته يوم لا يتفح مال ولا بنون إلا من أتى الله بقلب سليم.

(١) انظر: التعلل برسوم الإسناد للمؤلف، ص: ١٧١.

(٢) السابق، ص: ١٩٢.

(٣) انظر هذه الأقوال في شرح الخطاب، والخرشي والعدوي، والدسوقي، وانظر عل وجه الخصوص ما للشيخ محمد

عليش في منح الجليل.

## ثانياً: سبب تأليف الكتاب وزمان كتابته:

صرح ابن غازي رحمه الله في مقدمة كتابه بالباحث على تأليفه، فقد كان يعاني من قلة ما وصل إلى المغرب من شروح مختصر خليل مع تعددها وعظم الحاجة إليها لفهم مشكله وحل مقفله، وتعذر الوقوف على الموجود منها لعدم انتشار نسخه بين العلماء فضلاً عن سواهم، فقال رحمه الله: "ما زلت أتمنى أن أقف على شرح مثل هذه المشكلات من كلام شيخ شيوخنا العلامة أبي عبد الله بن مرزوق، والشيخ البساطي والشيخ حلولو، ولم أجد إلى ذلك سبيلاً؛ لأن هذه الشروحات لم تصل لهذه البلاد إلا ليد من هو بها ضنين"، ولم يقف صاحبنا عند حد التمني بل سعى حاول أن يسد الثغرة بنفسه، فاختر من بين شروح المختصر أقدمها تصنيفاً وأكثرها تداولاً في زمنه، وهو الشرح الصغير لأبي البقاء بهرام الدميري ليكون عليه مدار تأليفه، بوضع حاشيته عليه كما قال: "ولقد عني تلميذه الإمام أبو البقاء بهرام بحل رموزه، واستخراج كنوزه، وافتراح أبكاره، واقتباس أنواره، واجتلاء ثماره، واجتلاء أثماره بأظرف عبارة، وألطف إشارة، إلا أماكن أضرب عنها صفحاً، أو لم يجدها شرحاً؛ فتحرك مني العزم الساكن، لتسبع تلك الأماكن، فشرحتها في هذا الموضوع بقدر الاستطاعة، وإن كنت في العلم مزجي البضاعة، وأودعته مع ذلك نكتاً جملة، كل نكتة منها تساوي رحلة، وسميته بشفاء الغليل"<sup>(١)</sup>.

أما زمن التأليف فقد ذكر المؤلف رحمه الله أنه فرغ منه في العشر الوسط من شهر صفر سنة خمسة وتسعمائة للهجرة ونحن وإن لم نقف يقيناً على تاريخ البدء في التأليف فإننا نجزم أنه استغرق فيه ما لا يقل عن تسع سنين، وهو زمن طويل بالنسبة لمادة الكتاب وحجمه، فلعله توقف ثم استأنف التأليف، أو انشغل بتأليف غيره في نفس الفترة، فقد فرغ ابن غازي من وضع فهرسته المسماة "التعلل برسوم الإسناد بعد انتقال أهل المنزل والناد" في سنة ٨٩٦ هـ وأشار في آخرها إلى أنه لم يفرغ بعد من ثلاثة مؤلفات أحدها "شفاء الغليل في شرح خليل"<sup>(٢)</sup>، ثم وضع على الفهرسة ذيلاً فرغ من تأليفه سنة ٩٠٥ هـ وذكر فيه أن الكتب الثلاثة؛ ومن بينها "شفاء الغليل" قد كملت جميعها والله الحمد<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: الجزء الأول من النص المحقق ص: ١١٢.

(٢) انظر: التعلل برسوم الإسناد، للمؤلف، ص: ١٧١.

(٣) السابق، ص: ١٩٢.

## ثالثاً: القيمة العلمية للكتاب:

يمكننا الجزم بالقيمة العلمية العالية لشفاء الغليل من كثرة ثناء العلماء عليه، ونقلهم منه، وتعليقهم عليه في شروح المختصر المتأخرة وغيرها من كتب الفقه المالكي، وما ذلك إلا للخصائص التي امتاز بها الكتاب، ومنهج مؤلفه الرصين المتين فيه.

ومن أهم ما يعلي شأن الكتاب، ويرفع قدره أن المؤلف رحمه الله أعمل فكره ووجه جهده إلى مختصر خليل قبل شرح بهرام، بل أكاد أجزم أن ابن غازي لو وقف على الشرحين الأوسط والكبير لبهرام لما احتاج معها إلى تأليف كتابه، ففيهما حل معظم مشكلات الشرح الصغير التي سعى إلى حلها، اللهم إلا ما كان الباعث على تعقبها نص المختصر نفسه.

ولذلك نرى ابن غازي يُعنى بالمختصر عناية بالغة فيتقد ويوجه ويصحح مواضع منه معتمداً في ذلك على المقابلة بين نسخه تارة والرجوع إلى المصادر التي اعتمدها خليل تاراتٍ أخرى.

أما ما انتصر من جهد المؤلف إلى شرح بهرام الصغير فلا يكاد يتجاوز ما رسمه في مقدمته بقوله: "ولقد عُني تلميذه الإمام أبو البقاء بهرام بحل رموزه، واستخراج كنوزه،... إلّا أماكن أضرب عنها صفحاً، أو لم يُجدها شرحاً؛ فتحرك مني العزم الساكن، لتسبع تلك الأماكن، فشرحتها في هذا الموضوع بقدر الاستطاعة... وأودعته مع ذلك نكتاً جملة، كل نكتة منها تساوي رحلة"<sup>(١)</sup>.

قلت: لقد تتبعنا المواضع التي ذكر ابن غازي رحمه الله وتبعه لها في مظانها في مصادرها المتوفرة، فرأيت أمانة علمية لا يصدر عن مثلها إلا العلماء الأفذاذ، فكل كلمة في موضعها المشار إليه - اللهم إلا هنات قليلة لا تذكر - وكل قول منسوب إلى قائله في موضعه من كتابه، وهو في ذلك قد يجلب من النصوص ما يناسب المقام، وكان كتب الأقدمين التي نتعرّث اليوم في قراءتها وهي مطبوعة في ثوب قشيب أنيق مشكول أحياناً، قد نثرت له نثرأ يقتبس منها ما أراد.

وهو المحقق المدقق كما قال معاصره ويلديه زروق، المتوفى سنة ٨٩٩ هـ في شرحه على الرسالة: "وأفادني الأخ في الله المحقق أبو عبد الله بن غازي كان الله له أن وزن الدينار الشرعي بحب القمح ست وتسعون حبة ولا أدري من أين نقله إلا أنه رجل محقق"<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ١١٢.

(٢) شرح زروق على الرسالة: ٤٩١/١.

وانظر إلى هذا النص وإلى عدد ما ذكر فيه من أعلام ومصادر:

(وإلى المحاسبة ذهب كثير من مشايخ الأندلسيين ونحوه في كتاب محمد، وفي سماع أبي زيد في "المستخرجة" ...<sup>(١)</sup>).

(فإن قلت: لعل المصنف أراد بالأكثر ابن لبابة والتونسي وغيرهما، وينعشه أنه في "التهنئات" نسب مقابله لكثير من مشايخ الأندلسيين لا لأكثر المشايخ على الجملة؟)<sup>(٢)</sup>.

(.. مما يوضح بعده أن ابن رشد في "المقدمات" ما ذكر مع التونسي غيره، وصوب ما في "الموازنة" وسماع أبي زيد، وقال: هو الذي يأتي على ما في "المدونة" في مسألة الستة كفلاء)<sup>(٣)</sup>.

ولو تتبعنا مزايا "شفاء الغليل" وتوسعنا في إيراد الأمثلة على كل مزية لطال بنا الكلام، وما بلغنا المرام، ولا ريب أن الناقد البصير، والقارئ النحرير سيقف على أضعاف ما ذكرناه في هذه العجالة، ولذلك نكله إلى فكره ونظره في الكتاب الذي بين يديه والله الموفق.

ومن المناسب - ونحن نشير إلى القيمة العلمية للكتاب - أن نورد بعض ما قاله شراح المختصر المتأخرون عن عصر ابن غازي في معرض إحالاتهم إلى كتابه أو اقتباسهم منه، ومن ذلك قول فالخطاب صاحب مواهب الجليل، والمتوفى سنة ٩٥٤ هـ<sup>(٤)</sup> - وقد عدت مواضع ذكر ابن غازي في شرحه فوجدتها قرابة الثلاثمائة موضع - مطمئن لما ينقله ويكتفي به يقول في شرح إحدى المسائل: (مَا ذَكَرَهُ ابْنُ غَازِيٍّ فِي شَرْحِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ كَافٍ فِي بَيَانِهَا)، و(وَانْظُرْ كَلَامَ ابْنِ غَازِيٍّ فَإِنَّهُ جَامِعٌ حَسَنٌ) (مَا قَالَهُ الشَّارِحُ وَابْنُ غَازِيٍّ كَافٍ فِي ذَلِكَ) (وكذا حله ابن غازي).

\* والخروشي صاحب الشرح الكبير والصغير على خليل، والمتوفى سنة ١١٠١ هـ (وهذا التقرير موافق لما عند ابن غازي الموافق للتقليل، وأما ما في الشارح فهو غير حسن).

(١) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٧٦٩.

(٢) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٧٦٩.

(٣) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٧٧٠.

(٤) هو: أبو عبد الله، محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسين الرعيني، الأندلسي الأصل، ثم المكّي، المعروف بالخطاب، المتوفى سنة ٩٥٤ هـ. انظر ترجمته في: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ٢١٦، ونيل الابتهاج، للتبكي، ٢/ ٢٨٥، والفكر السامي، للحجوي التعالي، ٢/ ٣١٩، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ٢٧٠، وشرحه مطبوع ببعثة وزارة الأوقاف بتحقيق الدكتور أحمد سحنون سنة ١٤٠٩ هـ.

\*أما الشيخ عlish رحمه الله فإنك تجده وقد نقل فقرات لا حصر لها من شرح صاحبنا عزى أكثرها له، وقد سبق قلمه أن نقل هذه الكلمة من شرح المؤلف رحمه الله: (كَمَلُ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ شِفَاءُ الْخَلِيلِ فِي حَلِّ مُقْفَلِ مُخْتَصِرِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ، فَمَنْ أَضَافَهُ لَشَرْحِ بَهْرَامِ الصَّغِيرِ سَهَّلَ عَلَيْهِ بِحَوْلِ اللَّهِ كُلَّ عَسِيرٍ) <sup>(١)</sup> وهي آخر ما ورد في شرح ابن غازي رحمه الله. !!

وابعاً : منهم المؤلف رحمه الله :

وفيا يلي نشير إلى عمل ابن غازي في المختصر موزعاً على النقاط التالية:

أولاً: توجبه اختلاف نسخ المختصر، ومحاولة تحقيق النص من خلال ما هو معروف عن مؤلفه أبي المودة خليل به إسحاق فيه وفي غيره من المؤلفات، وأشهرها شرحه المسمى بالتوضيح في شرح جامع الأمهات لابن الحاجب رحمه الله <sup>(٢)</sup>، وهو ما جعلنا نجزم بأن ضبط ابن غازي لمختصر خليل جاء بالغ الدقة، وأن تحريره لأقوال أبي المودة كان في غاية التدقيق والتحقيق، ومن الأمثلة الدالة على ذلك قوله معقياً على إحدى عبارات المصنف في باب الكتابة: (وذكره في هذا المختصر تفريع على غير أصل ؛ لأنه قطع فيه أن ضمان غير العقار من البائع، وحمله على المنازعة فيما كان ضمانه من المشتري بشرط عي وتعسف، ولو سلم لكان مخالفاً لما نسب في "التوضيح" للمدونة، فتنبه) <sup>(٣)</sup>.

وقوله في فصل العرايا من باب البيع: وفي بعض النسخ (وكل خمسة)، بواو الحال والأول أولى ؛ لموافقته لنص "المدونة" <sup>(٤)</sup> . اهـ.

وقوله في باب الرهن: (تألف) اسم فاعل من تَلَفَ، وقد أفرط في التصحيف من ضبطه بياء الجر الداخلة على (ألف): أحد عقود الأعداد فأحوجه ذلك إلى الاعتذار بأنه على سبيل التمثيل، وإلا فلا فرق بين الألف والمائة وغيرهما <sup>(٥)</sup>.

(١) انظر: منح الجليل، للشيخ عlish: ٦٩٩/٩.

(٢) هو كتاب التوضيح، لخليل بن إسحاق الجندي صاحب المختصر شرح فيه مختصر ابن الحاجب الفرعي في الفقه المالكي المعروف بجامع الأمهات وقد طبع بتحقيقنا كاملاً بمركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث والله الفضل والمنة.

(٣) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٦١١.

(٤) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٦٩٥.

(٥) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٧٢٩.

ويراعي ابن غازي القواعد العلمية في اعتماد النسخ ولا يقدم بعضها على بعض بالتشهي أو الانتقاء المحض، بل يفرق بين النسخ المقرؤة على مؤلفيها وغيرها فيقدم الأولى في الاستدلال، فيقول في كتاب الطهارة: كان في النسخ العتيقة عن ابن يونس: (إذا أزال) بصيغة الرباعي في النسخة المقرؤة على أبي عبد الله بن الفتوح<sup>(١)</sup>.

ويقول في كتاب البيع: كذا رأيت في نسخة عتيقة من مختصر أبي محمد<sup>(٢)</sup>.

ويراعي ابن غازي القيد والمقابلة حتى في مصادر كتابه كما في قوله في كتاب الأقضية: والذي رأيت في نسخة من "الاستدكار" عتيقة مقرؤة مقابلة بأصل المؤلف<sup>(٣)</sup>.

وكثيراً ما يتكرر في كلامه: (هكذا في أكثر النسخ) (كذا وقع في أكثر النسخ) (والذي في أكثر النسخ) (ما في أكثر النسخ) (أكثر النسخ التي وقفنا عليها) (كذا هو في أكثر النسخ).

وقد لا يلتزم رحمه الله ما جاء في أكثر النسخ، بل يعدل عنه إلى الأصوب، كما في قوله في كتاب الصلاة: وهو مفهوم كلام المصنف على النسخة التي اخترناها<sup>(٤)</sup>.

وقوله في كتاب الزكاة: وفي بعض النسخ: والفسخ عوض القمح، ويوجد في بعض النسخ في تحصيله عوض تخليصه وهو أمثل، وإن كان كالخشو<sup>(٥)</sup>.

وقوله في باب الاعتكاف: هذا على النسخ التي فيها يبطل بالياء المثناة من أسفل. وفي بعض النسخ تبطل بالمثناة من فوق<sup>(٦)</sup>.

وفي كتاب الإقرار: وفي كثير من النسخ: إن لم يرثه بالنفي، وليس بشيء<sup>(٧)</sup>.

ثانياً: نقض ما يراه خلاف الصواب من كلام صاحب المختصر الذي خالف فيه أصول المذهب، أو نسب إليه غير ما استقرت عليه أصوله، فتراه يقول في بعض عبارات المختصر في

(١) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ١٢٧.

(٢) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٦٠٩.

(٣) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ١٠٠٨.

(٤) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٢٣٠.

(٥) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٢٨٥.

(٦) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٣٠٩.

(٧) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٨١٥.

كتاب النكاح: لا أعرف اعتبار ما نقصها لأحد من أهل المذهب... ولعل حرصه على الاختصار حمله على أن عبر عن عشر قيمتها بما نقصها، وفيه بعد وليس بكبير اختصار<sup>(١)</sup>.

ويقول في باب الطلاق: وزعم المصنف في "التوضيح" أن اللخمي نص فيه على عدم اللزوم بعد أن أشار لقول ابن راشد القفصي باللزوم، فادعى الخلاف فيه، وجرى على ذلك هنا، وذلك كله وهم. فقف على نصوص ما ذكرنا يتضح لك ما قررنا، فكان الواجب عليه أن يقطع هنا باللزوم<sup>(٢)</sup>.

ويقول في كتاب الرهن: أشار به لقول ابن شاس.. وهو نص ما وقفت عليه في "وجيز الغزالي، وقد أصاب ابن الحاجب في إضرابه عنه صفحاً، وأما المصنف فنقله في "التوضيح"...، وأما ابن عرفة فلم يعرج عليه بقبول ولا رد؛ خلاف المألوف من عادته، وما أراه إلا مخالفاً للمذهب<sup>(٣)</sup>.

ثالثاً: توجيه الموهوم من كلام الشيخ خليل، ومن ذلك قول ابن غازي متعقباً قول المصنف في كتاب الشفعة: (كَغَيْرِهِ، وَلَوْ أَقَالَهُ إِلَّا أَنْ يُسَلَّمَ قَبْلَهَا): لا يخفى على من مارس اصطلاحه في هذا المختصر أن هذا التشبيه راجع للتأويل الثاني فقط، وأن قوله بعد ذلك: (تَأْوِيلَانِ) راجع لأول الكلام<sup>(٤)</sup>.

رابعاً: نقض ما ساقه الشيخ خليل في مختصره لما هو مخالف للمعروف في اللغة المستقرة عليها قواعدها، ومن ذلك قوله في فصل الربا من كتاب البيع: (على عُقُوقِ الْأُثْنَى) المعروف في اللغة: إعقاق. بصيغة الرباعي وكذا أعقت<sup>(٥)</sup>.

وقوله في كتاب الصلاة: وفي بعض النسخ (مسدل) عوض (مشتري) والمعروف في اللغة سادل من سدل ثلاثياً<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٤٥٩.

(٢) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ٥١٠.

(٣) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٧٢٠.

(٤) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٨٩٠.

(٥) انظر: الجزء الثاني من النص المحقق، ص: ٦٣٤.

(٦) انظر: الجزء الأول من النص المحقق، ص: ١٧٤.

وقوله في كتاب الحج: وإنما شققت كلام المصنف هنا وإن لم يكن فيه إشكال لسقوطه من بعض نسخ الشارح<sup>(١)</sup>.

خامساً: توثيق نصوص المختصر الخليلي وما اشتمل عليه من أحكام من خلال أمهات كتب المذهب وأقوال المجتهدين المتقدمين، ومن أمثلة ذلك قول ابن غازي في كتاب الصلاة: قوله: (وإِلَّا تَمَادَى) أي: وإن لم يذكر حتى انحنى للركوع تمادى وكذا في المدونة. قلت: ونص المدونة: (وإن نسي التكبير في الركعة الأولى فذكر قبل أن يركع رجع فكبر وقرأ وسجد بعد السلام، وإن ذكر بعدما ركع تمادى وسجد قبل السلام)<sup>(٢)</sup>.

ويقول في قول المصنف في أحكام الدماء:

قوله: (مَعْصُومًا لِلتَّلَفِ وَالْإِصَابَةِ) كأنه يعني للتلف في النفس والإصابة في الجرح ففي "النوادر" لو جرح مسلم مسلماً فارتد المجروح ثم نُزِّيَ فيه، فمات فاجتمع الناس عَلَى أن لا قود؛ لأنه صار إِلَى ما أحل دمه<sup>(٣)</sup>.

سادساً: مناقشته للمصنف في استدلالاته وتصحيح رد الأقوال إلى قائلها، فهو يقول في كتاب الصلاة:

قوله: (وإِلَّا فَالْأَظْهَرُ جِهَتُهَا اجْتِهَادًا) ظاهره أن هذا الاستظهار لابن رشد، ولم أجده له في "البيان" ولا في "المقدمات"، وإنما وجدته لابن عبد السلام، وهو ظاهر كلام غير واحد<sup>(٤)</sup>. قلت: وإن كان المؤلف (ابن غازي) رحمه الله متعقب بآبائنا في محله فانظره. ويقول في كتاب النكاح:

قوله: (وَحَلْفُهُ إِنْ أَدْعَى عَلَيْهِ كَاتِبُهُ عَلَى الْمُخْتَارِ) كذا هو في النسخ التي رأينا، والصواب إسقاط قوله: "على المختار"، إذ ليس للخمي في هذا اختيار<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر: الجزء الأول من النص للمحقق، ص: ٣٣٥.

(٢) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ١/ ٣٣١.

(٣) انظر: الجزء الثاني من النص للمحقق، ص: ١٠٧٣.

(٤) انظر: الجزء الأول من النص للمحقق، ص: ١٧٥.

(٥) انظر: الجزء الأول من النص للمحقق، ص: ٤٥٨.



هذا ويكثر أن ترى في "شفاء الغليل" المؤلف عبارة: (صوابه كذا)، أو (الصواب كذا)، فلعله كذا وصحف أو حرف.

سابعاً: تعقبه الشارح بنقد بئانه، ونقض كلامه في بعض مواضع شرحه.

فها هو يقول في فصل الخيار من كتاب النكاح:

وقد نقله - أي بهرام - في "الشامل" كما ذكره هو هنا جرياً على عادته في تقليد المصنف في نقل ما لم يذكره فهماً ولا أحاط به علماً<sup>(١)</sup>.

ويقول في كتاب البيع: ومن العجب أن الظاهر من كلام الشارح أنه يصل هذا بما قبله وأنه يقرؤه: (ولا كلام لوارث إلا أن يأخذ ماله)، ولوارث بإسقاط الباء، ويعتقد أن ما من قوله: (ماله) موصولة، و(له) صلتها (ولوارث) معطوف على (له) وهذا ركيك ويلزم عليه مع ركائته ثلاث محذورات... الخ<sup>(٢)</sup>.

**خامساً: ما قد يؤخذ على كتاب "شفاء الغليل" عند النقد:**

حيث أبى الله العصمة إلا لكتابه، وما من أحد إلا ويؤخذ من قوله ويرد إلا المصطفى صلى الله عليه وسلم، لا نجد ضيراً في أن نفعل فعل المؤلف رحمه الله في النظر إلى عمله بعين النقد والتقييم، فما حاشيته على شرح بهرام، ولا حواشيه على الكتب الأخرى إلا نقد وتقييم وتقويم لما فيها، ونحن بدورنا قد عشنا مع كتابه زمناً وقفنا فيه على قيمته العلمية الرفيعة التي أشرنا إلى بعض جوانبها سابقاً، ولا نرى بأساً في الإشارة إلى ما قد يستقد الكتاب بسببه، ولست أرى مدخلاً لاتقاده إلا من ثلاثة أمور:

أولها: أن الحاشية لا تشفي غليل من أراد فهم المختصر الخليلي، ولا يستفح منها عظيم انتفاع من لم يتضلح في الفقه ويتفقه بالمختصر على شيخ أو من شرح غيرها، لأنها لم تستوف جميع نصوصه، ولم تضمينها - ولو بدون شرح - فجاءت في كثير من المواضع كالأحاجي التي لا يفقهها كثير من الناس، وبالتالي نجزم بأن الكتاب على درجة عالية من التخصص لا يفيد منه إلا خواص الطلبة وأهل العلم.

(١) انظر: الجزء الأول من النص للحق، ص: ٤٦٠.

(٢) انظر: الجزء الثاني من النص للحق، ص: ٦٦١.

وثانيها: أن الكتاب شأنه كشأن كتب الفقه يحتاج إلى قراءة تمحيص لما فيه من النصوص الحديثة، إذ تنصرف عناية مؤلفي الكتب الفقهية عادة إلى تحرير المسائل من مظانها، وربما إيرادها مجردة من الأدلة الشرعية، أو إيراد ما استدل به على تقريرها من غير تمحيص ولا تحرر للصحة والثبوت فيها، ولا يعني ذلك أن المصنف رحمه الله ذابضاً مزجاة في الحديث بل هو ذو كعب عالٍ فيه كما نلمس من حاشيته التي كمل بها تنقيح الزركشي على صحيح البخاري، وسأها "إرشاد اللبيب إلى مقاصد حديث الحبيب" ففها من الجوهر المكنون ما يذهب سناه يبصر العيون.

وثالثها: يُعكّر على الأمانة العلمية التي تميز بها المصنف وورع بجواهرها كتابه هفوات معدودة في الاقتباس والعزو، حيث يوافق ابنُ غازي شارحَ المختصر المعاصر له أبا عبد الله المواق الأنديسي<sup>(١)</sup>، المتوفي سنة ٨٩٧ هـ في مواضع ربما اقتبسها من المواق لتقريرها أو ردها، دون الإشارة إلى المواق باسمه أو العزو إلى شرحه من قريب ولا بعيد، الأمر الذي سبقنا إلى التنبيه إليه أئمة أعلام كالإمام القرافي صاحب التوشيح، حيث في ترجمة المواق ما نصه: "وربما ذكر ابن غازي في حاشيته على كلام الشيخ خليل لإصلاحاً لكلام الشيخ خليل وعزاه لبعضهم، فيوجد في كلام صاحب الترجمة غير معزو لأحد، فالمتبارد أنه له"<sup>(٢)</sup>.

وللتبكي رحمه الله في ذلك كلامٌ يقول فيه: "وقد تبعت حاشية الشيخ ابن غازي فوجدته يعتمد فيها على المواق ويتكلم أحياناً على المواضع التي يَبْض لها المواق وعلى مواضع أشار لإشكالها. وربما ذكر بعض اصطلاحاته وعزاه لبعضهم"<sup>(٣)</sup>.

وإحساناً لظني بالمصنف رحمه الله لا نراه يغمز قناة المواق بالإشارة إليه بلفظة "بعضهم" فربما كان نقله بواسطة، أو ربما بلغه غير معزو إلى قائل، أو كما أورده يريد رده أو تضعيفه فلم يشأ أن يسمي قائله، ليحصر النقد في القول دون أن يسيء إلى القائل، والله أعلم بعباده. ذا الذي رأيناه عند المؤلف.

(١) هو: أبو عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري، الفرناطي، المعروف بالمواق، وعن أخذ عنه ابن الدقون المتقدم ترجمته بين تلامذة ابن غازي، انظر ترجمته في: توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٢٢١، ونيل الابتهاج، للتبكي، ٢/٢٤٨، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ٢٦٢، والفضوء اللامع، للسخاوي: ٩٨/١٠، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٣١٩/١.

(٢) توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٢٢٢.

(٣) انظر: كفاية المحتاج: ١/١٩٨.

## الفصل الثالث

### في التعريف بالمؤلف<sup>(١)</sup>

\* اسمه ونسبه ولقبه وكنيته.

\* مولده ونشأته.

\* رحلته في طلب العلم.

\* وظائفه ومهامه.

\* شيوخه ومروياته عنهم.

(وهو تهذيب وترتيب لفهرسته المسماة بالتعلل برسوم الإسناد وتذييله عليها).

\* تلامذته.

\* مؤلفاته.

\* وفاته وثناء العلماء عليه.

(١) انظر ترجمته في: التعلل برسوم الإسناد، للمؤلف، والروض المتون، له أيضاً، وتوشيح الدياج، للقرافي: ١/١٥٩، ونيل الابتهاج، للتبكي: ٢/٢٧١، وكفاية المحتاج، له أيضاً: ٢/٢١٧، وشجرة النور، لمخلوف: ١/٢٧٦، وجنوة الاقتباس، لابن القاضي: ٢/٣٢٠، والطبقات، للحضيكي: ١/٢٤٦، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ٢/٧٢، وإيضاح المكنون، للبيهقي: ٢/٣٨٠، ودوحة الناشر، لابن عسكر، ص: ٤٦، والروض العطر، لابن عيشون، ص: ٢٢٤، والاستقصا، للناصري: ٤/١٦٥، والمناجاة، للقاسمي، ص: ١٧٦، والفهرسة الكبرى، للزكاري، ص: ١٠٧، وهدية العارفين، للبيهقي: ٢/٢٢٦، ودليل المؤرخ، لابن سودة: ١/٥٤، والأعلام، للزركلي: ٥/٣٣٦، ومعجم المؤلفين، لكحالة: ٩/١٦.



أولاً: اسمه ونسبه ولقبه وكنيته:

هو: محمد بن أحمد بن محمد بن محمد<sup>(١)</sup> بن علي بن غازي العثماني، المكناسي، كذا ورد اسمه في مستهل شرحه، وفي مقلمة فهرسته، وغيرها من مؤلفاته وهكذا جاء ذكره عند من ترجمه، والعثماني نسبة لأبي عثمان أحد بطون كتامة<sup>(٢)</sup>، والمكناسي - مولداً ومنشأً - نسبة لمكناسة الزيتون<sup>(٣)</sup>، الفاسي استيطاناً ووقاة<sup>(٤)</sup>.

ثانياً: مولده ونشأته:

لم يذكر ابن غازي في فهرسته سنة مولده ولعله جرى في ذلك على ما هو معهود من عدم ذكر سنة المولد<sup>(٥)</sup>.

وقد ذكر أبو العباس المنجور<sup>(٦)</sup> في فهرسته سنة ميلاده فقال: "وولادته - على ما أخبرني الشيخ المسن المؤرخ أبو الحسن الصيقال أحد عدول مكناسة - سنة إحدى وأربعين من

(١) زاد القرافي في نسه فقال: محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثماني المكناسي. انظر توشيح الدباج، للقرافي، ص: ١٦٠.

(٢) هذا ما ذكره المؤلف في الروض المختون ص: ٧١، ونسبه لابن خلدون، وقد ذكر ابن عيشون في الروض العطر، ص: ٢٢٤، أن بني عثمان عرب بحوزة مكناس.

(٣) قال في الروض المختون، ص: ٧١: وإنما عرف هذا البلد بهذه الإضافة ليمتاز عن مكناسة تازة.

(٤) انظر: الروض العطر الأفاضل، لابن عيشون، ص: ٢٢٤.

(٥) جرى كثير من العلماء على عدم ذكر سنة المولد ويذكر عن بعضهم أن لهم في ذلك أسوة بمن تقدم من الأئمة الكبار وينشئون في ذلك:

المرء يسأل فلما عن منه والرأي والمال المسود من يسود

فلما سئلت فلا تجب عن واحد وخوف المكذب والمكفر والحسود

انظر: أعيان أولي المجد بذكر آل القاضي ابن الجذ، لسليمان بن محمد العلوي، ص: ٦٠ طبعة فاس ١٣٤٧ هـ.

(٦) هو: أبو العباس، أحمد بن علي بن عبد الرحمن المكناسي، المعروف بالمنجور، المتوفى سنة ٩٩٥ هـ فقيه مشارك، له شرح على المنهج المتخبط في قواعد المالكية، انظر ترجمته في: فهرسة المنجور، بتحقيق محمد حجي، ودرة الحجال، لابن القاضي المكناسي، ص: ٨٤، وسلوة الأفاضل، للكتاني: ٧٧/٣، والإتحاف، لابن زيلان: ١/٣١٩.

التاسعة<sup>(١)</sup> أي سنة ٨٤١ هـ<sup>(٢)</sup> وقيل في حدود ٨٤٠ هـ<sup>(٣)</sup>.

ويمكناسة ولد كما قال في الروض الممتون: "مسقط رأسي، ومحل أنسي"<sup>(٤)</sup>.

وبها نشأ كما قال: "نشأت بهذه المدينة كما نشأ بها أسلافي، وقرأت بها"<sup>(٥)</sup>.

وقد نشأ في بيت علم وفضل، والظاهر أن والده كان له حظ من طلب العلم كما يبدو من قوله في الروض: "حدثني والذي رحمه الله أنه كان يسمع ممن أدرك من الشيوخ"<sup>(٦)</sup>. "وحدثني والذي رحمه الله أنه كان يراه..."<sup>(٧)</sup>.

وأمه رحمة بنت محمد بن أحمد بن أبي عفيف الجنان<sup>(٨)</sup>، التي كان لها جانب من التأثير فيه وقد كانت متزوجة قبل أبيه من الفقيه محمد بن عزوز الصنهاجي<sup>(٩)</sup> ولها منه أبناء وقد رحل هذا

(١) فهرسة المنجور، ص: ٤٤.

(٢) قال ابن القاضي في جذوة الاقتباس: ٣٢٠ / ٢، وفي درة الحجال، ص: ٢٠٦: "ولد بمكناسة سنة ثمان وخمسين وثمانمائة، هكذا وجدت له في الروض الممتون وهو خلاف ما ذكره شيخنا أحمد المنجور في فهرسته ناقلاً له عن بعض الأصحاب كأنه رحمه الله لم يقف على ما له في الروض الممتون، وانتقل من مكناسة سنة إحدى وتسعين وثمانمائة" اهـ. قلنا: وهو وهم ظاهر إذ ليس في الروض ذكر لسنة ميلاده والسنة المذكورة هي سنة انتقاله إلى فاس وليست سنة ولادته فلعله تصحف في نسخته من الروض، وفي فهرسته سبأه وملازمته مجالس المزجلدي والمغربي التوفيق سبأه ٨٦٤ و٨٦٣ ولا يصح من ابن الخامسة، وقد تابع ابن القاضي عليه محمد بن عبد الرحمن القاسمي في المنح البادية: ٢٣ / ١، وابن زيدان في إتحاف أعلام الناس: ١١ / ٤، وابن سودة في فهرسته المعروفة بسل النصال، ص: ٣٢١، والكتاني محمد عبد الحفي في فهرس النهار: ٨٩٠ / ٢.

(٣) انظر: الروض المعطر، لابن عيشون، ص: ٢٢٤.

(٤) انظر: الروض الممتون، ص: ٧.

(٥) المصدر السابق، ص: ٧١.

(٦) المصدر السابق، ص: ٣٧.

(٧) المصدر السابق، ص: ٥٩.

(٨) انظر: المصدر السابق، ص: ٥٠ والجنان في عرية أهل المغرب أي البستاني وهم أحوال ابن غازي كما أفاده محقق الروض.

(٩) هو: أبو عبد الله، محمد بن عبد العزيز بن محمد بن عبد العزيز المعروف بالحاج ابن عزوز الصنهاجي، حفظ الحديث ونسخ في الطب، وأخذ عن جماعة من المشاركة من أجلهم ابن مرزوق الحفيد وهو شيخ شيوخ ابن غازي، انظر ترجمته في: الروض الممتون، للمؤلف، ص: ٦١، والتعليل برسوم الإنسان ص: ٧١، وإتحاف أعلام الناس، لابن زيدان: ٥٩٧ / ٣.

الزوج إلى المشرق ومات في رحلته<sup>(١)</sup> يقول ابن غازي: "وقد كانت أمي حفظت منه حديثاً كثيراً من الصحاح، وكادت أن تحيط حفظاً بالأدعية الواردة في الصحاح، فحفظت منها كثيراً في أيام الصغر، فلم أتعب في حفظه بعد الكبر والله الحمد، وكانت رحمها الله تعالى ملازمة لدرس القرآن العزيز في المصحف، وكان علمها كثيراً من تفسير قصصه وأخباره فنفعني بذلك في الصغر غاية برد الله تعالى ضرير بها، وحدثني عنه بحكايات وفوائد يطول جلبها"<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: رحلته في طلب العلم:

قال في الروض: "ثم ارتحلت إلى مدينة فاس في طلب العلم، أظنه سنة ثمان وخمسين وثمانمائة"<sup>(٣)</sup>.

أما رحلته التي تحدث عنها هي التي يغلب على الظن أنها كانت في السابعة عشر من عمره أو الثامنة عشر، وهي سن مناسبة للرحلة في طلب العلم، وقد ذكر أنه سمع من المازجلي الآتية ترجمته عند ذكر شيوخه والمتوفى سنة ٨٦٤ هـ وقال عن ابن منديل المغربي المتوفى سنة ٨٦٣ هـ: "لازمت مجلسه بجامع القرويين". وهو قطع في عدم صحة من قال بمولده سنة ٨٥٨ هـ.

### رابعاً: وظائفه ومهامه:

عاد ابن غازي لمكناسة الزيتون بعد الرحلة لطلب العلم وجلس للتدريس والإقراء بها وتولى الخطابة فيها بجامعها الأعظم<sup>(٤)</sup>.

وقد كان أمراً بينه وبين الشيخ الوطاسي الولي حين ذاك فخرج قاصداً المشرق فاستبقاه أهل فاس؛ فبقي للإقامة بها في سنة ٨٩١ هـ وقد كانت سكناه فيها بحومة البلدة<sup>(٥)</sup>.

قال محمد بن جعفر الكتاني: "وولي الخطابة بمكناسة، ثم بالمدينة البيضاء من فاس، ثم ولي آخر الخطابة والإمامة بجامع القرويين من فاس"<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر: الروض المختون، ص: ٥٠.

(٢) انظر: المصدر السابق، ص: ٦١ و٦٢.

(٣) انظر: المصدر السابق، ص: ٧١.

(٤) انظر: إتحاف أعلام الناس، لابن زيدان: ٣/٤.

(٥) انظر: سلوة الأشراف، للكتاني: ٨٥/٢.

(٦) السابق: ٨٣/٢.

### خامساً: شيوخه ومروياته عنهم<sup>(١)</sup>:

بعض من أخذ عنه من الشيوخ ممن له في العلم رسوخ:  
[١] الأستاذ الإمام العالم العلم العلامة الشهير، الخطير الكبير، وحيد دهره، وفريد أهل عصره، أبو عبد الله محمد بن الحسين بن محمد بن حمادة الأوربي النيجي الشهير بالصغير. (المتوفى سنة ٨٨٧ هـ)<sup>(٢)</sup>.

قال: ما رأت عينا قط مثله خلقاً وخلقاً وإنصافاً وحرصاً على العلم ورغبة في نشره واجتهاداً في طلبه وإدماًناً على تلاوة التنزيل العزيز وحسن نغمة بقراته، وتواضعاً وخشية ومروءة وصبراً واحتشالاً وحياءً، وصدق لهجة وسخاء وإيثاراً ومواظبة على قيام الليل، وتبحراً في القراءات وأحكامها، وبلغ في علم النحو مبلغاً لم يصل إليه أحد من أتربه ولا من أشياخه، مع المشاركة في سائر العلوم الشرعية وحسن الإدراك وقوة الفهم وحب الخير لجميع المسلمين.

خَلَّفَ الزَّمَانُ لِيَأْتِيَنِي بِوَثْلِهِ حَيْثُ يَجِئُكَ يَا زَمَانُ فَكُفِّرِ<sup>(٣)</sup>  
وربما حسده بعض بداءة تلامذته الأغمار فدفع سيئتهم بحسسته وصفح عنهم.

وَإِذَا أَتَيْتُكَ مَذْمُومِي عَنْ نَاقِصٍ فَهِيَ الشَّهَادَةُ لِي بِأَنِّي كَامِلٌ<sup>(٤)</sup>

(١) هذا اختصار لفهرسة ابن غازي قمنا فيه بحذف الأسانيد والمكرر من المرويات واكتفينا بالتعريف بأهم الكتب التي تناولها بالدراسة والتحقيق وليس بالمشهور منها كما ترجمنا لأشياخه ولل بعض من أشياخ أشياخه بالحاشية رغبة في النفع وأبقينا على ترتيبها كما أراد المصنف ولم نزد إلا سني وفاة أشياخه بجانب رأس كل ترجمة. قال في أولها: "يقول العبد الفقير إلى رحمة مولاه الغني به عمن سواء محمد بن أحمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي العثاني المكناسي نزيل مدينة فاس، كلاها الله تعالى، وسمح له بمته وقضله.."

(٢) انظر ترجمته في: سلوة الأنفاس، للكتاني: ٧٥/٢، وكفاية المحتاج، للتبكي، ص: ٤٣٦، ونيل الابتهاج، للتبكي: ٢٤٠/٢، وقراءة الإمام نافع، لعبد الهادي حميتو: ٢١/٤، والأوربي نسبة لأوربة بالفتح ثم السكون وفتح الراء والباء: قبيل بريري سكنوا قرب فاس وتطلق أيضاً على قرية من قرى دانية بالأندلس، وعلى مدينة قرب زرهون بمكناس. انظر: معجم البلدان، لياقوت: ٢٧٨/١، ومعلمة المدن والقبائل، لعبد العزيز بن عبد الله، ص: ٦٤.

(٣) البيت للفقيه عبارة اليميني في مدح شاور وزير الدولة الفاطمية، انظر: وفيات الأعيان، لابن خلكان: ٤٤١/٢.

(٤) بيت مشهور للممتي.



لازمته رحمه الله كثيراً وقرأت عليه القرآن العزيز ثلاث ختمات آخرها للقرآن السبعة على طريقة الحافظ أبي عمرو الداني<sup>(١)</sup>، وحدثني بذلك عن شيخه أبي العباس أحمد بن عبد الله بن محمد بن أبي موسى الشهير بالفيلاي<sup>(٢)</sup>، وأبي الحسن علي بن أحمد الورتناجي الشهير بالوهر<sup>(٣)</sup> وأسانيدهما في الأربع عشرة رواية مسطورة في الإجازات القرآنية التي بأيدي الأصحاب<sup>(٤)</sup>.. ثم الذي أخذته عنه من فنون العلم نوعان: نوع أجازته لي معيناً مسنداً ونوع تفقّهت فيه بين يديه بقرائي أو بقراءة غيري تتناوله إجازته لي العامة، غير أن بعضه ما له فيه رواية.

فالنوع الأول ثلاثة أضرب: ضرب من رواية شيوخه الفاسيين، ومن رواية شيخه أبي عبد الله محمد بن أبي سعيد بن عبد الله بن أبي سعيد السلوي، وضرب من رواية الفاسيين فقط، وضرب من رواية السلوي فقط.

تسمية مصنفات الضرب الأول<sup>(٥)</sup>:

\* حرز الأمان<sup>(٦)</sup>: عرضته عليه عرضاً جيداً من صدري في مجلس واحد، وباحشته بطول المدة في كثير من دقائقه وسمعته يقرر كثيراً من نكته.

(١) هو: أبو عمرو، عثمان بن سعيد بن عثمان بن سعيد بن عمر، الحافظ الإمام، القرطبي، المعروف بالداني، المقرئ، أحد الأئمة في علم القراءات، والروايات، والتفسير، توفي سنة ٤٤٤ هـ من مصنفاته: التيسير وجامع البيان. انظر ترجمته في: معرفة القراء الكبار، للذهبي: ١/٤٠٦، وغاية النهاية، لابن الجزري: ٨/٢، وجنوة المقتبس، للحميدي، ص: ٣٠٥، والصلة، لابن الأبار: ٢/٤٠٥.

(٢) انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ١/١١٨، وقد ذكر التبكي أن ابن غازي قد أكثر من النقل عنه في شرح ألفيته عملياً ليأيه بقوله شيخ شيوخنا.

(٣) انظر ترجمته في: قراءة الإمام نافع عند المغاربة، لحميتو: ٤/٢٢، وذكر: تقصير المصادر التاريخية وغموض تاريخ هذه الحقبة في الجملة هو المسؤول عن قلة تراجم أمثال هذا الشيخ.

(٤) يظهر أن إجازة الشيخ الصغير له كانت معروفة متناولة بأيدي تلامذته وهي مفقودة اليوم. انظر: قراءة الإمام نافع عند المغاربة، لحميتو: ٤/٢٢.

(٥) وهو ما أجازته فيه الصغير معيناً مسنداً من رواية شيخه السلوي وشيوخه الفاسيين.

(٦) منظومة حرز الأمان ووجه التهاني في القراءات السبع (للسبع) الثاني، وهي القصيدة المشهورة بالشاطبية، لأبي عماد، القاسم بن فيره الشاطبي، الضرير، المتوفى سنة ٥٩٥ هـ نظم فيها جل ما احتوى عليه كتاب التيسير للداني وعدة أبيات الشاطبية ١١٧٣ بيت، تناولها بالشرح الكثير ومن أجل شروحها "كتر المعاني" لبرهان الدين الجعبري، انظر: كشف الظنون، لحاجي خليفة: ١/٦٤٦، وهدية العارفين، للبغدادي: ١/٤٣٩.

\*التيسير للحافظ أبي عمرو الداني<sup>(١)</sup> عرضت عليه صدرأ منه وأجاز لي جميعه.  
 \*الدرر اللوامع لأبي الحسن بن بري<sup>(٢)</sup> عرضتها عليه من صلدري في مجلس واحد بعدما قرأناها عليه قراءة تحقيق وتدقيق واستكثار بنقول أئمة هذا الشأن متقدميهم ومتأخريهم، وقيدت عنه عليها نكتاً تلقاها من شيوخه ومباحث من بنيات فكره لم يسبق إليها غيره ولا ألم بها أحد من شارحيها، فلو كانت لي همة باعثة الآن لجمعتها في كتاب لم ينسج على منواله.  
 تسمية مصنفات الضرب الثاني<sup>(٣)</sup> :

\*رسالة أبي محمد بن أبي زيد<sup>(٤)</sup> عرضت عليه صدرأ منها ولازمت مجلس تدريسه فيها مدة.  
 \*مورد الظمآن وذيله لأبي عبد الله الخراز<sup>(٥)</sup> عرضتها عليه من صلدري وباحثته في مشكلاتها.

(١) هو كتاب: التيسير في القراءات السبع، لأبي عمرو، عثمان بن سعيد بن عثمان الداني، المتوفى سنة ٤٤٤ هـ وهو مختصر اشتمل على مذاهب القراء السبعة والمشهور والمتشر من روايات وطرقها يذكر عن كل واحد من القراء روايتين نظمها الشاطبي في حرز الأمان، ومن أشهر الشروح عليه التحجير لابن الجزري، المتوفى سنة ٨٣٣ هـ انظر: كشف الظنون، لحاجي خليفة: ١/ ٥٢٠، وهدية العارفين، للبغدادي: ١/ ٣٤٥.

(٢) هو: نظم الدرر اللوامع في أصل مقرأ الإمام نافع، لأبي الحسن، على بن محمد بن علي الرباطي، المعروف بابن بري، المتوفى سنة ٧٠٩ هـ يقع في بضع وسبعين ومائتي بيت، شرحه أبو عبد الله محمد بن محمد بن إبراهيم الخراز الشريفي المتوفى سنة ٧١٨ هـ وسمى شرحه "القصد النافع لبغية الناشئ والبارع في شرح الدرر اللوامع"، وابن المجراد السلوي المتوفى سنة ٨١٥ هـ وسمى شرحه "إيضاح الأسرار والبدائع وتهذيب الغرر والمنافع في شرح الدرر اللوامع"، ولدينا منه نسخة خطية بالمركز، وغير هؤلاء. انظر: قراءة الإمام نافع، لحميتو: ٣/ ١٣٣.

(٣) هو ما أجازته الصغير، معيأ مستنداً ولكن من رواية الفاسيين فقط دون شيخه السلوي.  
 (٤) هي: الرسالة الفقهية لأبي محمد، عبد الله بن أبي زيد القيرواني، المتوفى سنة ٣٨٩ هـ في الفقه المالكي شرحها عبد الله بن طلحة، المتوفى سنة ٥١٨ هـ وأبو حفص، عمر بن علي بن سالم اللخمي، الشهير بابن الفاكهاني، المتوفى سنة ٧٣١ هـ وزروق الفاسي وغيره ولدينا بمكتبة المركز (نصيبه للمخطوطات) عدد من نسخ المتن تتفاوت في القدم وبعضها بتعليقات غاية في الإفادة يوزع المركز إعادة طبع المتن مشكولاً في القريب إن شاء الله.

(٥) هي: أرجوزة في كيفية رسم المصحف، نظمها أبو عبد الله، محمد بن محمد بن إبراهيم بن محمد بن عبد الله الأموي، الشريفي، الشهير بالخراز، المتوفى بفاس الجليل سنة ٧١٨ هـ كان يعمل بالخرافة في أول أمره ثم اشتغل بتعليم القرآن، وقد نظمها سنة ٦٩٨ هـ ولاقت قبولاً عظيماً، وكما يقول الدكتور عبد الهادي حيتو: أصبحت من جملة الأركان الركينة التي تكون الثقافة العامة للقارئ الناشئ والمقرئ.. ولقد تناقص الناس في روايتها وحفظها واستظهرها الولدان في المكاتب وعنوا بعرضها على المشايخ، وسارت بها الركبان إلى كل مكان فرويت في المغرب والأندلس والمشرق وهجروا بها كتب أبي داود وأبي عمرو والشاطبي في الرسم "انظر ترجمته في: غاية النهاية، لابن الجزري: ٢/ ٢٣٧، وقراءة الإمام نافع، لحميتو: ٢/ ٣٨٥.

✽ وأما شرحه على مورد الظمان<sup>(١)</sup> فتناوله إجازته في العامة، وقد ذكر لي رحمه الله تعالى أنه لم يشدد له عزيمة وإنها اختصره من شرح أبي محمد أخطأ من غير تأمل في الغالب.

✽ رجز أبي زكرياء الهوزني في مخارج الحروف وصفاتها<sup>(٢)</sup> عرضته عليه.

تأليف الأستاذ أبي وكيل ميمون<sup>(٣)</sup> كالتحفة<sup>(٤)</sup>، والدرة<sup>(٥)</sup>، والمورد الروي في نقط المصحف العلي<sup>(٦)</sup>، وقصائده التي خاطب بها أهل مالقة<sup>(٧)</sup>، وغيرها، حدثني بها بعد مباحثتي له في بعض مشكلاتها عن أبي الحسن الوهري عن أبي وكيل ميمون مصنفها تغمد الله الجميع برحمته.

(١) ما وقت عليه مطبوعاً وتوجد له نسخة خطية بالخزاة الحسنية تحت رقم (١٢٣٩٠).

(٢) هو رجز في مخارج وصفات الحروف يقع في ٨٤ بيتاً نظمها أبو زكريا، يحيى بن محمد بن خلف بن أحمد بن إبراهيم بن سعيد الهوزني، الإشبيلي، المتوفى سنة ٦٠٢ هـ وتوجد لهذا الرجز نسخة خطية بالخزاة المحجوبة، بالشوس، ضمن مجموع تحت رقم (١٦٢). انظر: غاية النهاية، لابن الجزري: ١/٤٤٣، وتاريخ الإسلام، للذهبي: ٤٣/١٠٥.

(٣) هو: أبو وكيل، ميمون بن مساعد المصمودي، غلام الفخار، فقيه مقرر أستاذ، نال شهرة وصيتاً في القرائت بين أبناء عصره، ومات جوعاً بفاس سنة ٨١٦ هـ انظر ترجمته في: درة الحجال، لابن القاضي، ص: ٢٩٨، ونيل الابتهاج، للتبكي: ٣١٣/٢، وسلوة الأنفاس للكتاني: ٢/٣، وقرارة الإمام نافع، لحميتو: ٤/٢٦.

(٤) هي: تحفة المنافع في أصل مقر الإمام نافع وهي رجز طويل جعله شرحاً على الدرر اللوامع لابن بري، قال:

أبانتها ألف ونصف الألف	وعشرة وأثنان جاء تكفي
مؤرخاً بخمسة وعشرة	بعد ثمانمائة مقدرة
في النصف من شوال في تلك السنة	تم نظامي شاملاً ما ضمته

وقد قام سعيد بن سليمان الكرامي المتوفى سنة ٨٨٢ هـ بوضع شرح مختصر عليها ساء "شم روائع التحفة" وله نسخة خطية بالخزاة الحسنية، تحت رقم (١٠٨٨١).

(٥) هو نظم: "الدرة الجلية في نقط المصاحف العلية" ضاهى بها "مورد الظمان" وذيل به في الضبط نظمها في سنة ٨١٠ هـ في ١٥٧٠ بيتاً كما ذكر ذلك في آخرها، وقد شرحها سعيد بن سليمان الكرامي وسمى شرحه بالاستضاءة بالدرة، وله نسخة خطية في خزنة ابن يوسف بمراكش تحت رقم (٦١٠)، وأخرى بدار الكتب الناصرية تحت رقم (١٦٨٩)، وبمكتبة الإسكندرية تحت رقم (٣٤٦٩ ج).

(٦) هو نظم: "المورد الروي في ضبط قول ربنا العلي" كما نقل هذا الاسم عن مصنفه ويقع في ٢٢٩ بيتاً اختصر فيه على المهمات دون التعرض للخلافات.

(٧) وهي أسئلة لبعض علماء الأندلس في بعض أوجه الخلاف صاغها في هيئة أرجاز ورد عليها شعراً أيضاً. انظر: قراءة الإمام نافع، لحميتو: ٤/٢٧.

تسمية مصنفات الضرب الثالث<sup>(١)</sup>:

\* الإقناع لابن الباذش ويقال البيذش<sup>(٢)</sup> وكتاب الهداية للمهدي<sup>(٣)</sup>، وشئائل رسول الله صلى الله عليه وسلم للترمذي، وكتاب الشفاء للقاضي أبي الفضل عياض، والموطأ رواية يحيى بن يحيى الليثي، وصحيح الإمام أبي عبد الله البخاري حدثني به قراءة لبعضه وتفقيهاً وإجازة لسائره، وصحيح الإمام أبي الحسين مسلم، وكتاب السنن لأبي داود، وكتاب الجامع مع ما في آخره من العلل لأبي عيسى الترمذي، وكتاب السنن لابن ماجه، وكتاب صحيح ابن حبان المسمى بالتقاسيم والأنواع<sup>(٤)</sup> وكتاب الجمعة للنسائي، وكتاب الوعد والإنجاز في العجالة المستخرجة للطلاب المجتاز، لأبي القاسم ابن الطيلسان<sup>(٥)</sup>، وفوائد أبي بكر محمد بن عبد الله بن إبراهيم الشافعي المعروفة بالغليات<sup>(٦)</sup>، والفوائد المعروفة بالثقفيات، عشرة أجزاء<sup>(٧)</sup>، كتاب الأربعين

(١) هي ما أجازته له الصغير مستنداً معيناً من رواية أبي عبد الله السلي دون شيخه القاسين.

(٢) هو كتاب: الإقناع في القراءات السبع، لأبي جعفر، أحمد بن علي بن أحمد بن خلف بن الباذش الأنصاري، الغرناطي، المتوفى سنة ٥٤٢ هـ خطيب وإمام محقق عمت، وقد طبع بتحقيق الدكتور عبد المجيد قطامش بدمشق سنة ١٤٠٣ هـ انظر ترجمته في: غاية النهاية، لابن الجزري: ٨٣/١، وأخبار غرناطة، للسان الدين ابن الخطيب، ص: ٧٧. والدياج المنهب، لابن فرحون، ص: ١٠٦.

(٣) هو كتاب: الهداية في القراءات السبع، لأبي عبد الله، محمد بن إبراهيم المهدي، الأندلسي، القاسي، الزاهد، المتوفى سنة ٥٩٥ هـ انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي المكتاسي: ٢٧٣/١، والاستقصا، للناصري: ١٩٠/٢، وسلسلة الأنفاس، للمكتاني: ٣٣٨/٣.

(٤) هو كتاب: التقاسيم والأنواع، المعروف بصحيح ابن حبان، لأبي حاتم، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد التميمي، البستي، المتوفى سنة ٣٥٤ هـ جمع فيه أكثر من سبعة آلاف حديث قسمها تبعاً لأنواعها من أوامر النبي أمر الله عباده بها، والنواهي والأخبار المحتاج إلى معرفتها، والرابع الإباحات التي أبيض ارتكابها، والخامس: أفعال النبي وكل قسم يتنوع إلى أنواع كثيرة، وصل بها إلى أربعين نوع ولهذا عرف صحيحه بالتقاسيم والأنواع، وقد صعب على طلبة العلم الانتفاع بهذا الكتاب على هذه الصورة التي وضعه عليها المؤلف فقام بترتيبه الأمير علاء الدين علي بن بلبان الفارسي المتوفى سنة ٧٣٩ هـ وقد لقي الصحيح المرتب قبولاً عند أهل العلم وقد طبع.

(٥) هو كتاب: الوعد والإنجاز في العجالة المستخرجة للطلاب المعتاز، لأبي القاسم ابن محمد بن أحمد الأنصاري، الأوسي، القرطبي، المعروف بابن الطيلسان، المتوفى سنة ٦٤٢ هـ جمع فيه أحاديثاً بأسانيداً لمن سألها جمعها ليرويها عنه. انظر: غاية النهاية، لابن الجزري: ٢/٢٣، وبغية الوعاة، للسيوطي: ٢/٢٦١، وفهرس الفهارس، للمكتاني: ٤٧٦/١.

(٦) هو كتاب: الفوائد المتبعة العوالي عن الشيوخ، المشهورة بالغليات، لأبي بكر، محمد بن عبد الله بن إبراهيم بن عبد ربه الشافعي، المحدث، المتوفى سنة ٣٥٤ هـ.

(٧) هي أجزاء متتقة من الحديث، للحافظ أبي عبد الله، القاسم بن الفضل الثقفي الأصفهاني، المتوفى سنة ٤٨٩ هـ.

البلدانية للسلفي<sup>(١)</sup>، وكتاب الأربعين حديثاً، لمحمد بن أسلم<sup>(٢)</sup>، وكتاب الأربعين السباعية المخرجة على الشرائط المرعية، للحافظ أبي الحسن بن المفضل المقدسي<sup>(٣)</sup>، كتاب الأربعين العشارية التي أملأها الحافظ أبو الفضل ابن العراقي بطيبة المكرمة، كتاب علوم الحديث لابن الصلاح، كتاب الفصل بين الراوي والواعي لابن خلاد<sup>(٤)</sup>. فهذا آخر المعينات من مصنفات الأضراب الثلاثة والله المستعان.

وأما النوع الثاني<sup>(٥)</sup> مما أخذته عنه رحمه الله تعالى فلست أقوم على استحضاره كله الآن، إلا أني لازمت مجلسه سنين في تفسير القرآن العزيز، وكان يتقل عليه كلام ابن عطية<sup>(٦)</sup> والسفاقي<sup>(٧)</sup>،

(١) هو كتاب: الأربعين البلدانية، لأبي طاهر، أحمد بن محمد السلفي الأصفهاني، المتوفى سنة ٥٧٦ هـ جمع فيه أربعين حديثاً عن أربعين شيخاً في أربعين مدينة.

(٢) هو كتاب: الأربعين حديثاً أو أربعين الطوسي، جمعها أبو الحسن، محمد بن أسلم بن سالم بن يزيد الكندي الطوسي، المتوفى سنة ٢٤٢ هـ.

(٣) هي أربعون حديثاً سباعية، للسلفي أبي طاهر المتوفى سنة ٥٧٦ هـ خرجها أبو الحسن علي بن المفضل بن علي بن مفرج ابن حاتم بن حسن بن جعفر المقدسي، شرف الدين، المتوفى سنة ٦١١ هـ انظر: وفيات الأعيان، لابن خلكان: ٣/ ٢٩٠، وسير أعلام النبلاء، للذهبي: ٢٢/ ٦٦، والبدلية والنهاية، لابن كثير: ١٣/ ٦٨.

(٤) كذا في نسختنا الخطية للفهرسة وكذا في المطبوع منها وإثباتها هو كتاب: المحدث الفاضل بين الراوي والواعي، أول ما صنف في علوم الحديث، لأبي محمد الحسن بن عبد الرحمن بن خلاد الفارسي، الراهبرمزي، نسبة إلى راهبرمز مدينة مشهورة. انظر: فهرسة ابن خير الإشبيلي، ص: ٤٧٥، وسير أعلام النبلاء، للذهبي: ١٦/ ٧٣، والرسالة المستطرفة، للكتاني، ص: ٥٥.

(٥) أي مرويات الصغير التي أخذها عنه ابن غازي بغير إستاند ولكن بقراءته وبقراءة غيره عليه، مما شملته الإجازة العامة له.

(٦) هو: أبو محمد، عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن بن تمام بن عطية الأندلسي، المحاربي، المقسر، الفقيه، المتوفى سنة ٥٤٢ هـ لقبه الذهبي بشيخ المقرئ، وهو صاحب التفسير المشهور المعروف بالمرحور الوجيز في تفسير كتاب الله العزيز، وقد نشرته وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية المغربية بتحقيق لجنة من المجلس العلمي بفاس. انظر ترجمته في: الصلاة، لابن بشكوال: ٢/ ٣٨٦، ونبغة الملتبس، للضيبي، ص: ٣٧٦، وسير أعلام النبلاء، للذهبي: ١٩/ ٥٨٧.

(٧) هو: إبراهيم بن محمد القيسي، السفاقي، المالكي، مهر في الفضائل وجمع إعراب القرآن وسماه "المجيد في إعراب القرآن المجيد" توفي سنة ٧٤٢ هـ انظر ترجمته في: الديباج المذهب، لابن فرحون، ص: ٩٣، والدرر الكامنة، لابن حجر: ١/ ٦١.

وكثيراً ما يضيف إلى ذلك كلام الزمخشري<sup>(١)</sup>، والانتصاف<sup>(٢)</sup>، والطبي<sup>(٣)</sup> وغير ذلك، ولازمت كذلك مجلس تجويد الممزوج بالإعراب والبيان والتفسير وأحكام القراءات وتوجيهها، ولازمت مجلسي إقرائه لألفية ابن مالك، وكان ينقل عليها كلام المرادي<sup>(٤)</sup> مستوفى، ويبحث فيه أبحاثاً نفيسة ويطرز ذلك بكلام أبي الحسين بن أبي الربيع<sup>(٥)</sup> وكان مولعاً به مستحضراً له وربما أضاف إلى ذلك من كلام أبي حيان<sup>(٦)</sup> وابن هاني<sup>(٧)</sup>، وأبي إسحاق الشاطبي وغيرهم مما يحتاج

(١) هو: أبو القاسم، محمود بن عمر بن محمد الزمخشري، الخوارزمي، النحوي، المعتزلي، الملقب بجار الله، صاحب "الكشاف" التفسير المعروف المشهور، و"الفصل" و"أساس البلاغة"، وغيرها من المصنفات التي ملأت الدنيا والتي تدل على بابه وقلة نظرائه في العربية، توفي سنة ٥٣٨ هـ. انظر ترجمته في: معجم الأدباء، لياقوت: ١٢٦/١٩، وسير أعلام النبلاء، للذهبي: ١٥٦/٢٠، والكامل، للمبرد: ٩٧/١١، وإنباء الرواة، للقفطي: ٢٦٥/٣، والأنساب، للسمعاني: ٢٩٧/٦، ووفيات الأعيان، لابن خلكان: ١٦٨/٥.

(٢) هو كتاب: الانتصاف من الكشاف، لأحمد بن محمد بن منصور، المعروف بان المثير السكتري، المتوفى سنة ٦٨٣ هـ وقد أتى على آراء الاعتزال التي ينهها الزمخشري في كتابه الكشاف وناقشها. انظر: فوات الوفيات، لابن شاذان: ٧٢/١، وبغية الوعاة، للسيوطي، ص: ١٦٨.

(٣) هو: الحسين بن محمد بن عبد الله الطيبي، شرف الدين، من أهل العراق له علم وحداية بالحديث والتفسير والبيان، من كبه "التيان في المعاني والبيان" و"الخلاصة في معرفة الحديث" وشرح الكشاف في أربعة مجلدات شرحاً سهلاً "فتح الغيب في الكشف عن قناع الرب"، توفي سنة ٧٤٣ هـ. انظر ترجمته في: بغية الوعاة، للسيوطي، ص: ٢٨٨، والدرر الكامنة، لابن حجر: ١٨٥/٢.

(٤) هو كتاب: توضيح مقاصد الخلاصة الألفية في علم العربية لحسن بن قاسم بن عبد الله بن علي المرادي، المصري المغربي، بدر الدين المعروف بابن أم قاسم، المتوفى سنة ٧٤٩ هـ وقد أخذ منه الأشموني في شرحه المشهور على الألفية، انظر: الدرر الكامنة، لابن حجر: ٣٢/٢، وهدية العارفين، للبغدادلي: ٢٨٦/١، وجمع الشروح والخواشي، لحبشي: ٢٦٠/١.

(٥) هو: أبو الحسين عبيد الله بن أحمد بن عبيد الله بن أبي الربيع القرشي، الأموي، الإشبيلي المتوفى سنة ٦٨٨ هـ. إمام أهل النحو في زمانه، من مؤلفاته فيه شرح الإيضاح للفارسي، و"القوانين النحوية"، و"البسيط" في شرح جمل الزجاجي، انظر ترجمته في: بغية الوعاة، للسيوطي: ١٢٥/٢، وتاريخ الإسلام للذهبي: ٣٣٥/٥١، والإحاطة، لسان الدين ابن الخطيب: ٢٨٩/١.

(٦) هو: أبو حيان، علي بن محمد بن العباس التوحيدي، شيرازي الأصل، أقام ببغداد والري، اشتهر باعتزاله، وتبحره في علوم اللغة والأدب، له من المصنفات: "الإمتاع والمؤانسة"، و"الرد على ابن جني في شعر المتنبي"، وغير ذلك، انظر ترجمته في: معجم الأدباء، لياقوت: ٥/١٥، ووفيات الأعيان، لابن خلكان: ١١٢/٥، وسير أعلام النبلاء: ١١٩/١٧، وطبقات الشافعية، للسبكي: ٢٨٦/٥، وبغية الوعاة، للسيوطي: ١٩٠/٢.

(٧) هو: أبو عبد الله، محمد بن علي بن هاني اللخمي، السبتي، له من التصانيف: شرح التسهيل لابن مالك، و"الغرة الطامعة في شعر المائة السابعة"، و"لحن العامة"، وغير ذلك. انظر ترجمته في: بغية الوعاة، للسيوطي: ١٩٢/١، والأعلام، للزركلي: ٢٨٤/٦.

إليه، وكان إذا أشكل عليه شيء توقف فيه وأطال البحث عنه وأحرق عليه مزاجه حتى يقف منه على طائل. وكان قد عود لسانه "لا أدري" تسمعا منه في المجلس الواحد مراراً حتى أنه ربما قالها فيما يدرى. وكان ربما يحرق المسألة أتم تحرير ثم يقول: إنها جرحتها ولم أقتلها فعليكم بمطالعتها في باب كذا من كتاب كذا.

وكان رحمه الله تعالى إذا رأى من تلامذته من يطلب العلم بالتراخي ولا يشمر عن ساعد الجد ينشد:

أوردها سعد وسعد مشتمل ما هكذا يا سعد تورد الإبل  
وأخذت عنه أيضاً بحثاً وتدقيقاً لامية الأفعال لابن مالك، وبعض كتاب سيبويه<sup>(١)</sup>،  
وبعض إيضاح أبي علي<sup>(٢)</sup>، وبعض تسهيل ابن مالك<sup>(٣)</sup>، وبعض مغني ابن هشام<sup>(٤)</sup>، وشرحه  
على بانت سعاد<sup>(٥)</sup>، وبعض شرح أبي شامة على الحرز<sup>(٦)</sup>، وبعض بداية الهداية لأبي حامد الغزالي  
وغير ذلك، بعض ذلك بقراءتي وبعض ذلك بقراءة غيره.

(١) هو: أبو بشر، عمرو بن عثمان بن قنبر، المعروف بسيبويه، علم النحو واللغة، انظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء،  
للذهبي: ٢٣٨/٦، الفهرست، لابن النديم: ٥١/١، ووفيات الأعيان، لابن خلكان: ٤٨٧/١، وأخبار النحويين،  
للسرياني، ص: ٤٨.

(٢) هو كتاب: الإيضاح في النحو لأبي علي، الحسن بن أحمد بن عبد الغفار بن محمد بن سليمان بن أبان الفارسي، الفسوي،  
البغدادي، المتوفى سنة ٣٧٧ هـ وله أيضاً التكملة في التصريف، الحجة في علل القراءات السبع، المقصور والممدود  
وغيرها، انظر ترجمته في: طبقات النحويين واللغويين: ١٣٠، الفهرست، لابن النديم، ص: ٩٥، وتاريخ بغداد،  
للخطيب: ٢٧٦/٧، ومعجم الأنداء، لياقوت: ٢٣٢/٧، وبغية الوعاة، للسيوطي: ٤٩٦/١.

(٣) هو كتاب: تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد في النحو لابن مالك الطائي المتقدم ذكره.

(٤) هو كتاب: مغني اللبيب عن كتب الأعاريب؛ لأبي محمد، عبد الله بن يوسف بن أحمد بن عبد الله بن هشام الأنصاري،  
المتوفى سنة ٧٦١ هـ وقد اشتهر هذا الكتاب في حياته وأقبل الناس عليه، وقد كتبت عليه حاشية وشرحاً لشواهد،  
انظر: بغية الوعاة، للسيوطي: ٦٩/٢، واكتفاء القنوع، لفندريك، ص: ٣٠٧.

(٥) قصيدة بانت سعاد وهي القصيدة التي أنشدتها كعب بن زهير الصحابي بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم عند  
إسلامه، وقد حفظت واستظهرها خلق لا يحصون، وشرحها كثيرون وعن شرحها من الأجلة التاودي بن سودة شيخ  
الجماعة في وقته والمتوفى سنة ١٢٠٩ هـ ولدينا من شرحه نسخة خطية بالمركز يسر الله تحقيقها.

(٦) هو كتاب: إبراز المعاني من حرز الأمان، لأبي القاسم، عبد الرحمن بن إسحاق بن إبراهيم بن عثمان المقدسي، المعروف  
بأبي شامة، المتوفى سنة ٦٦٥ هـ انظر ترجمته في: غاية النهاية، لابن الجزري: ٣٦٥/١، وطبقات الشافعية، للسبكي:  
٦١/٥، وطبقات الشافعية للأسنوي ١١٨/٢.

وأجازني رحمه الله تعالى كل ما تجوز روايته عنه إجازة عامة، وصدر ذلك منه مراراً كاتباً بينانه ومتلفظاً ومشهداً بلسانه.

ومن أدركه من الشيوخ المهرة بمدينة فاس شيخ الجماعة أبو مهدي عيسى بن علال المصمودي، وأنجب تلامذته الشيخ أبو القاسم التزغدي وأبو عبد الله العكرمي، وأبو محمد عبد الله بن محمد بن موسى بن معطي العبدوسي، وأبو عبد الله بن أمّلال، وأبو الحسن بن مرشيش، وأبو راشد يعقوب الحلقاوي وأبو العباس الفيلالي وأبو الحسن الوهري، وأبو القاسم البشري، والشيخ اللجائي، وأبو القاسم بن فوحة، وأبو الحسن الأنقاسي<sup>(١)</sup>، وأبو سالم إبراهيم المعروف بالحاج<sup>(٢)</sup>، وقد شاركته في لقاء هذين الأخيرين وحضرت مجلسهما تغمد الله تعالى الجميع برحمته.

أنشدني رحمه الله تعالى متمثلاً محرضاً على الجد في الاستكثار من العلم<sup>(٣)</sup>:

والنفس راغبة إذا رغبتها وإذا تُرِدُّ إلى يسير تقنعُ

ولذلك مات وهو يطلب العلم وقد نيف على الثمانين رحمه الله تعالى.

وأنشدني أيضاً: قال: أنشدني أبو عبد الله العكرمي، قال: أنشدنا شيخ الشيوخ أبو عبد الله بن عرفة الورغمي التونسي متمثلاً:

يقولون هذا ليس بالرأي عندنا ومن أنتم حتى يكون لكم عند<sup>(٤)</sup>

(١) هو: أبو الحسن علي بن عبد الرحمن الأنقاسي، الفاسي، خطيب جامع الأندلس وإمامه بفاس، انتفع به جماعة كثيرة في قراءة اللدونة، توفي سنة ٨٦٠ هـ انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ١/٣٧٨، وسلة الأنفاس، للكتاني: ١٣٦/٢.

(٢) هو: أبو إسحاق وأبو سالم، إبراهيم بن محمد بن عبد الله المعروف بالحاج، كان مقدماً في إعراب القرآن على غيره من الشيوخ الفاسيين، قال ابن غازي: وقد أدركت الحاج المذكور وحضرت مجلسه، وسمعت عليه بعض مورد الظمان. اهـ انظر: قراءة نافع عند المغاربة، لحميتو: ١٨/٤ نقلاً عن فهرسة البوعناني.

(٣) البيت لأبي ذؤيب، خويلد بن خالد الهذلي، الشاعر المخضرم من مرثية المشهورة:

أَبْنَى الْقَنُوبِ وَزَيْبِهَا تَوَجَّعُ وَالذَّهْرُ لَيْسَ بِمُعْتَبَرٍ مِنْ يَجْزَعُ

(٤) البيت في درة الحجال، لابن القاضي، ص: ٢٧٤.



وأشندني أيضاً قال: كان أبو محمد العبدوسي مولعاً بالمصراع الرابع من هذين البيتين:

وقائلة قد علتك الهموم وأمرك ممثل في الأمم  
قللت ذريني على حالي فإن الهموم بقدر الهمم<sup>(١)</sup>

وكان يقرأ عليه شرح البردة لقطب مغربنا الإمام الحبر البحر العالم الأكبر أبي عبد الله بن مرزوق، فلما سمع إنشاده:

أعاذتني على إتعاب نفسي ورغبني في الدجى روض السهاد  
إذا شام الفتى برق المعالي فأهون فائت طيب الرقاد

طرب رحمه الله لذلك، وحفظ البيتين وجرياً على لسانه كثيراً، وذكر لنا بما يناسب ذلك ما بلغه أن بعض الأعلام وفد على مدينة تلمسان المحروسة فأنزله الإمام أبو عبد الله ابن مرزوق عنده وأمر أن تصنع له المطاعم وجلس معه يذكره، فكانا يؤتيان بالطعام فيوضع بين أيديهما فلا يتالان منه، رب المنزل شغله حرارة العلم والضيء كذلك أو يستحي.

وحدثني أنه بلغه عن أبي عبد الله بن عرفة أنه كان يقعد للتدريس بمدرسته بتونس من بعد صلاة الغداة إلى الزوال، وكان يقرر فيه فتوناً يتدتها بالتفسير، وأن الإمام أبا عبد الله بن مرزوق أول ما دخل عليه وجده يفسر هذه الآية: ﴿وَمَنْ يَعِشْ عَنْ ذِكْرِ الرَّحْمَنِ تُقَيِّضْ لَهُ شَيْطَانًا فَهُوَ لَهُ قَرِينٌ﴾ فكان أول ما فاتحه به أن قال له: هل يصح أن تكون "من" ههنا موصولة؟ فقال ابن عرفة: كيف وقد جزم؟ فقال: تشبيهاً لها بالشرطية، فقال ابن عرفة: إنما يقدم على هذا بنص من إمام أو شاهد من كلام العرب، فقال: أما النص، فقال ابن مالك في التسهيل كذا، وأما الشاهد فقلوه:

فلا تحفرن بشراً تريد أحياناً بها فإنك فيها أنت من دونه تقع  
كذلك الذي ينبغي على الناس ظالماً تصبه على رغم عواقب ما صنع

فقال ابن عرفة: فأنت إذن أبو عبد الله بن مرزوق؟ قال: نعم، فرحب به.

وحدثني أن الإمام أبا عبد الله ابن مرزوق كان يصرف لفظ أبي هريرة، وأن أشياخ الفاسيين

(١) البيتان، لأبي القاسم، إسماعيل بن عباد، الطالقاني، الوزير، المعروف بالصاحب ابن عباد، المتوفى بالري سنة ٣٨٥ هـ.

بلغهم ذلك فخالقوه فيه، ومال هو وشيخنا أبو عبد الله القوري لمذهب الفاسيين لوجوه طال بحثي معه فيها ليس هذا موضع ذكرها. وكان إذا رأى زهد ولده صاحبنا ومقام أختنا وولدنا الأستاذ العاقل أبي عبد الله في الأخذ عنه ينشد متمثلاً:

لَتَفْرَعَنَّ عَلَيَّ السِّنُّ مَنْ نَدِمَ إِذَا تَذَكَّرْتُ يَوْماً بَعْضَ أَخْلَاقِي<sup>(١)</sup>

حدثني رحمه الله تعالى أنه ولد بالحرمر من بلاد نيجة بطن من اثني عشر بطناً من أوربة عام ثلاثة وثمانمائة. وتوفي رحمه الله تعالى بمدينة فاس ليلة يوم الجمعة السادس من شعبان عام سبعة وثمانين وثمانمائة، ودفن بها على مقربة من قبر ولي الله تعالى الشيخ أبي زيد الهزميري برد الله ضريحه.

[٢] ومنهم بلدينا الشيخ الفقيه العالم العلم العلامة المفتي المشاور الحجة الأنزه الحافظ المكثّر أبو عبد الله محمد بن قاسم القوري اللخمي المكناسي (المتوفى سنة ٨٧٢ هـ)<sup>(٢)</sup>.

كان رحمه الله تعالى آية الله تعالى في التبحر في العلم والتصرف فيه واستحضار نوازل الفقه وقضايا التواريخ، مجلسه كثير الفوائد مليح الحكايات. وكان له قوة عارضة ومزيد ذكاء مع نزاهة وديانة وحفظ مروءة.

هيهات لا يأتي الزمانُ بمثلِهِ إِذَا الزمانُ بمثلِهِ لَبِخِيلُ<sup>(٣)</sup>

لازمت مجلسه في المدونة أعواماً وكان ينقل عليها كلام المتقدمين والمتأخرين من الفقهاء والموثقين، ويطرز ذلك بحكاياتهم وذكر موالدهم ووفياتهم والتتقير عن أنبائهم وضبط أسائهم، ويشيع الكلام في الأحاديث التي يتزعون بها في انتصارهم لآرائهم، فكان في مجلسه

(١) البيت لجابر بن ثابت الشاعر الجاهلي من قصيدة والبيتان اللذان قبله هما:

إِنْ يَسْأَلِ الْقَوْمُ عَنِّي أَهْلَ مَغْرَقَةٍ فَلَا يُجِيزُهُمْ عَنْ ثَابِتٍ لَأَيِّ  
سَيِّدٍ خِلَالِكَ مِنْ مَالٍ تُجْتَمَعُ حَتَّى تَلَاكِي الَّذِي كُلُّ امْرِئٍ لَأَيِّ

(٢) هو: أبو عبد الله، محمد بن قاسم بن محمد بن أحمد القوري بفتح القاف نسبة لقورة بالقرب من إشبيلية، وانظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ٢/ ٢٣٣، وشجرة النور، لمخلوف: ١/ ٢٦١، ودرة الحجال، لابن القاضي المكناسي، ص:

٢٧٩، والضوء اللامع، للسخاوي: ٨/ ٢٨٠.

(٣) البيت لأبي تمام الطائي، انظر: ديوان أبي تمام الطائي: ١/ ٥١٢.

نزهة للسامعين تبارك الله أحسن الخالقين.

وسمعت عليه كثيراً من الموطأ رواية يحيى الليثي ضبطاً لمنته وتفهماً فيما لا بد منه، وسمعت عليه بحثاً وتفهماً: بعض السير لابن إسحاق رواية عبد الملك بن هشام وتهذيبه، وبعض مدارك القاضي أبي الفضل عياض، وبعض مختصر الجوزقي، وبعض وثائق أبي القاسم الجزيري، وبعض مختصر الشيخ خليل بن إسحاق، وبعض المدونة زائداً على ما في مجلس تدريسه العام. وسمعت عليه أيضاً تبحراً وتوسعاً: بعض التفسير، وبعض رسالة الشيخ أبي محمد بن أبي زيد، وبعض كلام المرادي على الألفية، وغير ذلك.

ومن أدرك من الشيوخ المكناسيين أبو موسى عمران بن موسى الجناتي الحافظ رواية الشيخ أبي عمران موسى بن معطي العبدوسي<sup>(١)</sup> الذي جمع عنه التقييد البديع على المدونة في عدة مجلدات، وعليه اعتمد في قراءة المدونة، والشيخ المتقن أبو الحسن علي بن يوسف التلاجدوتي وعنه أخذ العربية والحساب والعروض والفرائض، والشيخ الأستاذ أبو عبد الله، محمد بن يحيى ابن جابر الغساني وعنه أخذ القراءات السبع، والشيخ أبو عبد الله محمد بن عبد العزيز بن محمد بن عبد العزيز المعروف بالحاج ابن عزوز<sup>(٢)</sup> أخذ عنه الحديث وكان قد حصلت له فيه رواية في رحلته إلى المشرق وأخذ عنه التاريخ والسير وبعض الطب فيما أظن.

ومن أدرك من الشيوخ السلويين الشيخ ابن غياث، وعنه أخذ علم الطب وكان رحمه الله تعالى مجيداً فيه.

ومن أدرك من الفاسيين الشيخ الفقيه المتقن العالم المحقق أبو القاسم التازغدري ربما سألته واستفاد منه. والشيخ الحافظ الفقيه المحدث أبو محمد عبد الله العبدوسي وهو في الحقيقة خضرم مكناسي فاسي باحثه كثيراً واستفاد منه مشافهة ومكاتبة وهو الذي أجلسه للتدريس بفاس، كما أجلسه أيضاً للتدريس بمكناسة ولي الله تعالى الشيخ الفقيه الصالح الزاهد أبو محمد عبد الله بن حمد، وهكذا كان شيخنا أبو عبد الله القوري يضبط اسمه بفتح الحاء من غير ألف قبلها، وقبره

(١) هو: أبو عمران، موسى بن محمد بن معطي العبدوسي، الفاسي، إمام حافظ للمدونة له عليها تقييد، انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ٣٠٠/٢، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٣٤٦/١، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ٢٣٤.

(٢) الفقيه ابن عزوز تقدم الكلام عليه عند الحديث عن نشأة ابن غازي وهو الزوج السابق لوالدة ابن غازي رحمه الله.

مزاراة مشهورة بمكناسة الزيتون، وسمعت أنه تلميذ الشيخ ولي الله تعالى أبي الحسن علي بن وفاء، وكانت وفاته رحمه الله تعالى سنة ثلاث وثلاثين وثمانمائة وشيخنا القوري يومئذ ساكن بمدينة مكناسة.

وأدرك غير هؤلاء ولكن اعتماده على ما ذكرنا، ولم أستجزه رحمه الله تعالى، ولو استقبلت من أمري ما استدبرت لفعلت وكم لو وليت تورث للقلب أنصلا.

وحدثني عن شيخه الحاج أبي عبد الله بن عبد العزيز أنه قال له: سمعت الشيخ العالم المحدث الحافظ الرياني أبا عبد الله محمد بن علي الموصلي البلالي بالديار المصرية يقول: حديث (الباذنجان لما أكل له)<sup>(١)</sup> أمثل في الإسناد من حديث: «مَاءٌ زَمْزَمٌ لِمَا شُرِبَ لَهُ»<sup>(٢)</sup>. قال: وهذا عكس المعروف.

وأنشدني رحمه الله تعالى، قال: أنشدني أبو موسى عمران بن موسى الجاناتي، قال: أنشدني أبو عمران موسى بن معطي العبدوسي لبعضهم:

ما ألفت الناس في كل الدواوين      مثل المدونة الغراء في السدين  
سحنون ألقها للطالبيين لها      يا رب سحنون واجعلني كسحنون  
وهما بيتان قديان، وأنشدني لما لك بن المرحل وقال: كان مكتوباً على قبره بروضته خارج باب الجيسة أحد أبواب مدينة فاس حرسها الله تعالى<sup>(٣)</sup>:

زر غريباً بمغرب نازحاً ما له ولي

(١) حديث باطل لا أصل له، قال الزركشي في اللالكى المشورة، ص: ١٥٠: وقد لهج العوام به حتى سمعت قاتلاً منهم يقول: "هو أصح من حديث: «ماء زمزم لما شرب له». وهذا خطأ قبيح. اهـ.

(٢) أخرجه أحد في مسنده: ٣٥٧/٣، برقم (١٤٨٩٢)، وابن ماجه، في سنته: ١٠١٨/٢، برقم (٣٠٦٢)، بإسناد قال فيه البوصيري في مصابح الزجاجية: ٢٠٩/٣. هذا إسناد ضعيف لضعف عبد الله بن المؤمل. والحكيم في نواذر الأصول: ٢٢٢/٢، والبيهقي، في السنن: ١٤٨/٥، برقم (٩٤٤٢) كلهم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه وأخرجه البيهقي في شعب الإيثار: ٤٨١/٣، برقم (٤١٢٧) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنه.

(٣) باب الجيسة أو باب عجيسة نسبة إلى الأمير عجيسة بن دوناس المغراوي، أحد ملوك زناته في القرن الخامس الهجري، ثم أسقط الناس حرف العين من عجيسة وجعلوا الألف واللام عوضاً عنها، فقالوا: باب الجيسة كما هو معروف.

انظر: روض القرطاس، لابن أبي زرع، ص: ٤٢.

تركوه موسداً في تراب وجندل

ولتقل عند قبره بلسان التذلل

يرحم الله عبده مالك بن المرحل

وأنشدنا في سد الذريعة:

إن السلامة من سلمى وجارتها      أن لا تحل على حال بواديها  
وأنشدنا في جمل الخاتمة وهو من أبيات الإحياء<sup>(١)</sup>:

سوف ترى إذا انجلى الغبار      أفرس تحتك أم حمار  
وأنشدنا على قول أبي محمد في رسالته، وأرجى القلوب للخير ما لم يسبق الشر إليه:

أتاني هواها قبل أن أعرف الهوى      فصادف قلباً خالياً فتمكننا

وفاداته وإنشاداته لا ساحل لها كأنه لا يتنفس إلا بالفوائد، وبعدما ارتحلت عنه لمدينة مكناسة كنت أكاثبه بكل ما يعرض لي فيجيبني كما أحب. تقبل الله تعالى منه بفضله. وكان لسانه رطباً بلا إله إلا الله تسمعهما جارية على لسانه في أثناء حديثه، نفعه الله تعالى.

وولد في أوائل هذا القرن بمدينة مكناسة الزيتون كلاهما الله تعالى، وتوفي رضي الله تعالى عنه عام اثنين وسبعين وثمانائة بمدينة فاس حرسها الله تعالى، ودفن بباب الحمراء جدد الله تعالى عليه رحمة ورضوانه بفضله.

[٣] ومنهم الفقيه الشيخ الحافظ المحصل المحقق النظار المشاور الحجة الأكمل أبو العباس أحمد بن عمر المزجلدي (المتوفى سنة ٨٦٤ هـ)<sup>(٢)</sup>.

ما أدر كنا بمدينة فاس أعلم منه بالمدينة كانت نصب عينيه يستظهر نصوصها ويمليها عند الحاجة إليها سرداً، وإذا قعد لإقرائها تسمع منه السحر الحلال ينقل عليها كلام شارحها بالفاظهم بلا تكلف ثم يكر على أبحاثهم فيبين من أين أخذوها منها ويقول أنهم فهموها

(١) البيت لبليغ الزمان الممناني، أورده الغزالي مستأنساً في كلامه عن وجوب فور التوبة من كتاب التوبة في الإحياء: ٨/٤.

(٢) انظر ترجمته في: توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٣١، وكفاية المحتاج، للتبكي: ١/١١٩، ونيل الابتهاج، للتبكي:

١٢٩/١، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ٣/٣٠٦.

فسروا بعضها ببعض وضربوا أولها بآخرها وآخرها بأولها، وكل الصيد في جوف القراء. ولم يكن يقرر في مجلسه إلا الفقه الساذج. ولا أذكر أنه سمعته يلحن قط ولا سمعت من يقرر الفقه مثل تقريره أو يحمره كتحريره.

ليس التَّكْحُلُ في العينين كالكَحْلِ في طَلْعَةِ الشَّمْسِ مَا يُغْنِيكَ عَنْ رُحْلِ  
لازمت مجلسه بمدرسة مصباح مدة سمعت منه فيها بعض رزمة البيوع.

ومن أدرك من شيوخ مدينة فاس الشيخ العالم الصالح المتفق على علمه وصلاحه تاج الزهاد وإمام العباد ولي الله تعالى أبو حفص عمر الرجراجي، والشيخ الفقيه الكبير الصالح الزاهد الحاج أبو يعقوب يوسف الأغصاوي، والشيخ الخطيب المشاور الحجة شيخ الجماعة أبو مهدي عيسى بن علال وقد سمع منه وسأله كثيراً، والشيخ العالم العلامة الأوحـد أبو القاسم التازغلدي وبه تفقه، وغيرهم من الأئمة.

وكان رحمه الله زهاً زاهداً مهيباً صلياً في الحق لا تأخذه في الله لومة لائم ولا يبالي بأبناء الدنيا ولا يعدهم شيئاً مذكوراً.

وأخذ شيئاً من القرن الذي قبل هذا، وتوفي بمدينة فاس كلاًها الله تعالى عام أربعة وستين من هذا القرن التاسع جدد الله تعالى عليه رحمته بمنه وفضله.

[٤] ومنهم الشيخ الفقيه الحافظ المكثر الخطيب المدرس العلم العلامة أبو علي الحسن بن منديل المغيلي (المتوفى ٨٦٣ هـ)<sup>(١)</sup>.

كان رحمه الله تعالى آية الله عز وجل في حفظ النقول وسرد نصوص المذهب وأقوال الشيوخ على رسالة أبي محمد بن أبي زيد، إذا حرك للكلام في العلم أتى الفيض بالمد. وكان عامة فاس يستفتونه كثيراً ويقلدونه في دينهم ويصدرون عن رأيه ولا يعدلون به غيره:

فالناس أكيس من أن يمدحوا رجلاً من غير أن يجدوا آثار إحسان<sup>(٢)</sup>  
بيد أنه كان نسخ بيده أيام صغره تقييد الجزولي وأودعه تصحيفاً كثيراً أخنى عليه رحمه الله

(١) انظر ترجمته في: جنوة الاقتباس، لابن القاضي: ١/ ١٧٨، وكفاية المحتاج، للتبكي: ١/ ١٩١، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/ ١٧٦، وشجرة النور، لمخولف، ص: ٢٦٤.

(٢) أورد البيت غير منسوب الجاحظ في: المحاسن والأضداد، ص: ٢٧.

تعالى فيه صغر سنه وتركه محسباً بخزانة جامع القرويين، فنقم منه ذلك والعذر له ما ذكرت لك.  
وكم عائب ليلى ولم يز وجهها فقال له الحرمان حسبك ما فاتنا  
لازمت مجلسه بجامع القرويين مدة سمعت عليه فيها بعض رسالة أبي محمد بن أبي زيد  
بنقله على الصفة المذكورة، وسألته واستفدت منه.

ومن أدركه من شيوخ فاس الأستاذ أبو وكيل ميمون والفقير الحافظ أبو مهدي عيسى  
الدكالي وله عنه حكايات يطول ذكرها، وشيخ الجماعة أبو مهدي عيسى بن علال، والشيخ أبو زيد  
عبد الرحمن الزخمي<sup>(١)</sup>، وبه تفقه فيما أخبرنا به رحمه الله تعالى.  
وأدرك شيئاً من القرن الذي قبل هذا وتوفي رحمه الله تعالى عام ثلاثة وستين من هذا القرن  
التاسع بفاًس كلاًها الله تعالى.

[٥] ومنهم الشيخ الفقيه الصالح العاقل الزاهد أبو زيد عبد الرحمن بن أبي أحمد بن أبي  
القاسم القرموني (المتوفى سنة ٨٦٤ هـ)<sup>(٢)</sup>.

جالسته كثيراً وسألته واستفدت منه وحضرت مجلسه بجامع القرويين في الرسالة، وكان  
متواضعاً جداً.

ومن أدركه من شيوخ فاس الشيخ الصالح أبو حفص عمر الرجراجي، وشيخ الجماعة  
أبو مهدي عيسى بن علال والشيخ أبو القاسم التازغدري، والشيخ أبو مهدي عيسى المغراوي،  
الأستاذ المعمر وعنه أخذ القراءات السبع فيما ذكر لي، ومن شيوخ مكناسة الزيتون الشيخان  
الفقيهان الصالحان الزاهدان وليا الله تعالى أبو محمد عبد الله بن حمد وأبو عبد الله محمد بن عمر  
ابن الفتوح التلمساني المنشأ ثم القاسي ثم المكناسي وبها توفي ودفن، ثم دفن إلى جنب رفيقه في  
العبادة أبو محمد عبد الله بن حمد.

حدثني أبو زيد المذكور أنه ارتحل إليهما من مدينة فاس أقام معهما بمدينة مكناسة تسعة

(١) أورده القرافي في التوشيح ولم يذكر عنه شيئاً. انظر: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ١٠٤.

(٢) انظر ترجمته في: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ٩٦، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/٢٨٠، وجذوة الاقتباس، لابن  
القاضي: ٢/٤٠٥.

أعوام يتعبد هناك معها، ومن ثم عرفه والدي رحمه الله تعالى فكانت بينها صداقة، وكان يكرمني لذلك شكر الله له.

وحدثني أن السبب في انتقال أبي عبد الله بن الفتوح من تلمسان أنه كان من نجباء طلبتها وكان شاباً مليح الصورة حسن الشارة فمرت به امرأة جميلة فجعل يسرق النظر إلى محاسنها من طرف خفي، فقالت له: اتق الله يا ابن الفتوح! يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور، فنفعه الله تعالى بكلامها فزهد في الدنيا، وكان من تمام ذلك خروجه من الوطن فلحق بفاس، وهو أول من أشاع فيها مختصر خليل وأخذ في أثناء ذلك عن شيخ الجماعة أبي مهدي بن علال، وكان يقتات بمرتب يأخذه من أحباس المدرسة المتوكلية على إقراء الألفية ثم طلب منه أن يدرس الفقه بمدرسة العطارين وكان يسكن بيت على بابها يشرف على السوق فاستخار الله تعالى في الإجابة لما طلب منه، فرأى في منامه عروساً في عمارية زفت من المدرسة المتوكلية وسيقت إلى مدرسة العطارين بآلات الطرب والناس يقولون: هذه زوج ابن الفتوح، فأشرف عليها في النوم من طاق بيته المذكور. فأخرجت له من العمارية فإذا هي عجوز شمطاء، فقال: هذه الدنيا ومنها فرت. ثم شكاً لبعض النصحاء أنه لا يجد فيمن يصبحه من طلبة العلم من يعينه على الخير والعمل، وكان كما قال الإمام أبو الفضل بن النحوي:

أصعبت في من له دين بلا أدب      ومن له أدب عار من الدين  
أصبحت فيهم غريب الشكل منفرداً      كبيت حسان في ديوان سخنون  
ف قيل له: إن أردت صحبة من جمع العلم والزهادة فالحق بأبي محمد عبد الله بن حمد  
بمكناسة، فلحق به.

وقد ذكر لي عنه شيخنا أبو عبد الله القوري أنه قال: سبب انتقالي من تلمسان مسألتان فقهيتان في حكاية أضربت عنها لطلوها.

وأدرك أبو زيد القرموني المذكور غير من ذكر، وزعم ولده أنه ولد عام واحد من هذا القرن التاسع ولم يدرك من الذي قبله شيئاً. وتوفي عام أربعة وستين من هذا القرن بفاس.

[٦] ومنهم الشيخ الأصولي الكلامي المنطقي أبو زيد عبد الرحمن المجدولي المشهور



بالتونسي<sup>(١)</sup>.

كان قد برز في علم المعقول وعنه كان يؤخذ بفاس وكان لسانه لا يعينه على حسن الإلقاء. وكان أخذه عن الإمام أبي عبد الله الأبي عن شيخ الشيوخ أبي عبد الله بن عرفة. ربما حضرت مجلسه واستفدت منه بعض شيء.

[٧] ومنهم الشيخ الفقيه المتقن أبو زيد عبد الرحمن الكاواني [المتوفى في حدود الستين من القرن التاسع]<sup>(٢)</sup>، قدم علينا مدينة مكناسة فأوطنها ودرس بها؛ فقرأت عليه: الرسالة قراءة تحقيق وتدقيق، وقرأت عليه ختمتين في فرائض التلقين فقهاً وعملاً، وبعض الألفية، وسمعت عليه بعض المدونة وبعض تفريع ابن الجلاب، وكان إماماً في أصول الدين فتح بصائرنا فيها وفي أصول الفقه.

ومن أدرك من شيوخ فاس الشيخ الفقيه الحاج أبو يعقوب الأغصاوي، وحدثني عنه أنه لازم خزانة سبعة أعادها الله تعالى للإسلام ثمانية أعوام، والشيخ أبو حفص عمر الرجراجي، والأستاذ أبو الوكيل ميمون وسمع عليه بعض تأليفه، والشيخ أبو زيد عبد الرحمن بن صالح المكودي وسمع عليه بمدرسة الصهريج الألفية ينقل عليها كلام المرادي وبياحته، وشيخ الجماعة أبو مهدي بن علّال وسمع عليه المدونة، وتلميذه العالم العلم أبو القاسم التازغدي وبه تفقه، والشيخ أبو عبد الله العكرمي وعنه أخذ الأصلين، والله تعالى أعلم، والشيخ أبو يوسف يعقوب السيتاني شارح التلمسانية، وحدثني عنه أنه كان يقرر الفرائض في الهواء فإذا أراد عامله أن يصورها في اللوح ضربه بالقضيب على يده، وحدثني عن هؤلاء المشايخ وغيرهم بحكايات يطول ذكرها، وأدرك بعض القرن الذي قبل هذا، وتوفي رحمه الله تعالى في حدود الستين من هذا القرن، ودفن بخارج باب عيسى أحد أبواب مدينة مكناسة المحروسة.

[٨] ومنهم الشيخ الأستاذ النبيل الذكي أبو الحسن علي بن منون الشريف الحسني

(١) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي المكناسي: ٢/٤٠٥، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/٢٨١.

(٢) انظر ترجمته في: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ١٠٥، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/٢٨٠، والطبقات، للحضيكي:

٢/٢٧٥، وشجرة النور، لمخلوف: ١/٢٦٦، وذكر أن وفاته كانت بعد التسعين وثمانمائة.

المكناسي الدار (توفي بعد سنة ٨٧٠ هـ) <sup>(١)</sup>.

قرأت عليه بها القرآن العزيز ختات كثيرة وتمرن عليه في الفرائض والوثائق وإعراب القرآن وأوقافه، واستفدت منه كثيراً.

ومن أدرك من المشايخ بمكناسة الفقيه المفتي أبو الحسن علي بن عمر فمن دونه، ومن مشايخ فاس: أبو حفص الزجاجي، وأبو مهدي بن علال، وأبو يعقوب يوسف بن منحوت أستاذ البلد الجديد، وأبو زيد عبد الرحمن الجاديري، وأبو وكيل ميمون ومولاه أبو عبد الله الفخار وعليه جود القرآن العزيز وعنه حدثني بقراءة نافع. وقد قرأت عليه ختات كما تقدم، وهذا سند عالٍ ساويت فيه شيخ شيخنا الأستاذ أبي عبد الله الصغير، والله الحمد، وكانت فيه دعابة رحمه الله تعالى.

ولد رحمه الله فيما يغلب على ظني سنة تسعين من القرن الذي قبل هذا القرن، ومات بعد السبعين من هذا القرن، ودفن بأرضه خارج باب القورجة <sup>(٢)</sup> أحد أبواب مدينة مكناسة جدد الله عليه رحمته.

[٩] ومنهم الشيخ الفقيه الأنبيل الذكي الخطيب المصقع الأكمل أبو العباس أحمد بن سعيد الحباك القبيجيمسي المكناسي (المتوفى سنة ٨٧٠ هـ) <sup>(٣)</sup>.

خطب رحمه الله تعالى بالجامع الأعظم من مكناسة مدة، ثم خطب بجامع القرويين من فاس، ثم عاد لمكناسة فخطب بها، كان رحمه الله آية الله تعالى في النبيل والإدراك، معه حظ وافر من الأدب، وله ذوق في التصوف، وكان صنو شيخنا أبي عبد الله القوري نشأ معه وقرأ معه على

(١) انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ٣٧٨/١، وطبقات الحضيكي: ٥٤٢/٢، وإتحاف أعلام الناس، لابن زيدان: ٤٥١/٥.

(٢) زاوية القورجة تقع براس عقبة الزيادين، تطاول على طرف منها وزير الحرية السابق الباشا عبد الله بن أحمد وصبرها من جملة روض له، وبقي الطرف الذي به المحراب على حاله، ولما احتل الفرنسيون مكناس جعلوها مركزاً للبلدية والمراقبة والشرطة، ثم بني بها بعد ذلك قصر أنيق، أفاده محقق الروض المتون، ص: ٣٩.

(٣) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي المكناسي: ١٢٧/١، وإتحاف أعلام الناس، لابن زيدان: ٣١٣/١، ومعجم المؤلفين، لكحالة: ٢٣٤/١، وقد ورد في المطبوع من الروض ذكره وقال: (القبيجيمسي) ولم يعلق عليها محققه، وصحح النسبة الأولى بالقاف ابن زيدان نقلاً عن التبكي وذكر ورودها نقلاً من خط ابن غازي بالغين ثم بالياء. انظر: الإتحاف، لابن زيدان: ٣١٤/١.

أشياخه المكناسيين الذين تقدم ذكرهم، وأخذ أيضاً عن أخيه لأبيه الشيخ الفقيه الصالح الرباني أبي عبد الله محمد بن سعيد.

لازمت مجلسه رحمه الله تعالى واستفدت منه كثيراً، وقرأت عليه نحو ثلث شرح ابن عقيل على الألفية تحقيقاً وتدقيقاً ولا سيما في شواهد الشعرية.

وكان نظم بيوع الشيخ ابن جماعة التونسي محررة بما وضع عليها الإمام أبو العباس القباب، في رجز عذب بليغ أجاد فيه ما شاء، فقرأته عليه قراءة تحقيق وتدقيق وبحث وتغلغل كانت سبباً في رجوعه عن بعض أبيات الرجز المذكور وتبديلها بغيرها، فلما فرغت من قراءة الرجز المذكور عليه لفقت أبياتاً وكتبها بعده وهي:

فدونك ما يرويك نظماً مجبراً  
فقد صاغ نظماً بالعدوية حظراً  
وطهر أوضار الجهالة إذ جرى  
فمن فضله خط الإجازة أسطراً  
تريد وقل فيه مقلاً ومكثراً  
وما خطه يخفى وسوف إذن ترى

ألا أيها الظمآن ظلت محيراً  
لنجل سعيد جبر ذا القطر كله  
وفجر نهرأ من زلال نفى الصدى  
قرأت عليه النظم حتى ختمته  
وقال مجدأ قد رويت فرو من  
كفى خطه من بعد هذا مصداقأ  
فكتب تحتها أبياتأ بديعة ونصها:

فقر به عينأ ولا تخش منكراً  
منار علوم يرتقي بك ظهراً  
من الزهو والإعجاب والفخر والمرا  
ووالده يدعى سعيدأ لدى الوري  
وألهمنا جمعأ لما قد تقرأ  
بجاء نبي للحظيرة قد سرى  
وحمل أمرأ عالي القدر أخطراً

صدق وأقد أعملت ما قد ذكرته  
فأنت جدير بالإجازة صاعد  
وقائل هذا مستعيذأ بربه  
بأحمد يلدي إن جرى وسم شخصه  
ونسأل مولانا الذي جل أمره  
سلامتنا يوم الحساب وهوله  
ونسأل مقامأ قاب قوسين إذ دنا

عليه صلاة الله ما لاح نوره وما تلي الذكر الحكيم وجبرا  
وفي أحد من بعد ستين قد مضت لتاسع قرن كان ذا القول سطرأ  
وإفاداته وإنشاداته كثيرة جداً، ولد رحمه الله بمكناسة في أوائل هذا القرن وتوفي في حدود  
السبعين منه بفاس جدد الله تعالى عليه رحمته.

[١٠] ومنهم الشيخ الثبت الذكي الداعية أبو عبد الله محمد ابن الشيخ الأستاذ الحافظ أبي  
عبد الله محمد بن يحيى بن جابر الغساني المكناسي الدار<sup>(١)</sup>.  
جالسته بها واستفدت منه كثيراً، وكان معمرأً، ومن أغبط ما أخذته عنه المصافحة المروية  
من طريق الخضر.

[١١] ومنهم الشيخ المبارك أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم محمد بن يحيى بن أحمد بن  
محمد النفزي الحميري الشهير بالسراج<sup>(٢)</sup>.

كانت له رواية عن أبيه، عن جده الشيخ الراوية المكثر الحافظ المسند الأكمل أبي زكرياء  
المذكور، وقد أجاز لي جميع ما رواه من ذلك آخر ربيع الثاني عام ستة وسبعين وثمانمائة. فمن ذلك:  
الحديث المسلسل بالأولية، والحديث المسلسل بالسؤال عن الاسم وتوابعه، وناولني رحمه  
الله تعالى فهرسة جده وأجاز لي جميع ما انطوت عليه بعد أن قرأت عليه بعضها، وحدثني بذلك  
كله عن أبيه، عن جده صاحبها وذلك بمدينة فاس المحروسة، وهأنا أرسم في هذا الثبت كل ما  
فيها من الكتب مكتفياً في سند كل كتاب منها بطريق واحد واصلأً بحكم الإجازة المذكورة  
اسمي بأسماء رجالها تعلقاً بأذيالهم وتشبهاً بأحوالهم<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر ترجمته في: توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٢١٤، ونيل الابتهاج، للتبكي: ٢/ ٢٣٩، وكفاية المحتاج له: ١٨٩/ ٢.

(٢) هو: أبو عبد الله، محمد بن محمد بن يحيى النفزي، الحميري، الشهير بالسراج، ذكره صاحب نيل الابتهاج نقلاً عن ابن  
غازي وذكر في نسبه أنه حميدي نميري ولا نظنه إلا تصحيفاً لأن نسبه لفزة وحمير ثابتة في فهرسة الزكاري وفهرسة  
ابن سودة بسندهما من طريق ابن غازي. انظر: نيل الابتهاج، للتبكي: ٢/ ٢٣٩، وفهرسة الزكاري، ص: ١٠٨، وصل  
التصال، لابن سودة، ص: ٢٣٧.

(٣) وقد ذكر المؤلف رحمه الله في فهرسته قرابة السبعين مؤلفاً بأسانيدنا بذكر أهمها خشية الإطالة خاصة وأن بعض  
منها قد تكرر ذكره، وانظر: التعلل برسوم الإسناد، ص: ٧٤: ١١٢.

التيسير للمحافظ، وشرحه: الدر الثير والعذب النмир<sup>(١)</sup>، والتبصرة لأبي محمد مكي<sup>(٢)</sup>، الكافي للإمام ابن شريح الرعيني<sup>(٣)</sup>، والمفردات<sup>(٤)</sup> لأبي عبد الله بن شريح وابنه أبي الحسن شريح<sup>(٥)</sup>، والتكملة المفيدة لحافظ القصيدة لأبي الحسن القيجاطي<sup>(٦)</sup>، والحصرية<sup>(٧)</sup>،

(١) هو كتاب: الدر الثير والعذب النмир في شرح كتاب التيسير لأبي عمرو الداني، شرحه أبو محمد، عبد الواحد بن أبي السداد الباهلي، الأندلسي، المتوفى سنة ٧٠٥ هـ وقد حقق في رسالة جامعية قدمها التهامي عماد بوطربوش سنة ١٩٩١ م بكلية الشريعة بفاس، انظر ترجمته في: غاية النهاية، لابن الجزري: ١/ ٤٧٧، وبغية الوعاة، للسيوطي، ص: ٣١٧، والأعلام، للزركلي: ٤/ ١٧٧.

(٢) هو كتاب: التبصرة في القراءات السبع، لأبي محمد، مكي بن حوش بن محمد بن مختار الأندلسي، القيسي، القيرواني، المتوفى سنة ٤٣٧ هـ وقد شرحها في كتابه الكشف عن وجوه القراءات وعللها وكتاب مشكل إعراب القرآن، والهداية إلى بلوغ النهاية، كلها في القرآن وعلومه. انظر: معرفة القراء الكبار، للذهبي: ١/ ٣١٦، وبغية النهاية، لابن الجزري: ٢/ ٣٠٩، والدياج الملعب، لابن فرحون: ٢/ ٣٤٢، وبغية الملتبس، للضبي، ص: ٤٦٩، وترتيب المدارك، لعباس: ٤/ ٣٣٧.

(٣) هو كتاب: الكافي في القراءات السبع، لأبي عبد الله، محمد بن شريح بن أحمد بن محمد بن شريح الرعيني الإشبيلي المالكي، الإمام المعمر، شيخ المقرئين، خطيب إشبيلية، المتوفى سنة ٤٧٦ هـ وله من المصنفات أيضاً: الاختلاف بين الكسائي ونافع وهو نسخة خطية بمكتبة المركز انظر ترجمته في: معرفة القراء الكبار، للذهبي: ١/ ٣٥١، وبغية النهاية، لابن الجزري: ٢/ ١٥٣.

(٤) لعله يريد بها بعض الروايات والطرق للقراءات التي يروىها الحافظ الرعيني.

(٥) هو: أبو الحسن، شريح بن محمد بن شريح الرعيني، الإشبيلي، الخطيب المقرئ، روى عن أبيه وهو من شيوخ عباس وابن خیر الإشبيلي، توفي سنة ٥٣٩ هـ انظر ترجمته في: الغنية (فهرسة الشيوخ)، لعباس، ص: ١٥٩، والصلة، لابن بشكوال: ١/ ٢٣٤، وبغية الملتبس، للضبي، ص: ٣١٨.

(٦) هي منظومة: التكملة المفيدة لحافظ القصيدة (أي الشاطية) في مائة بيت، نظم فيها أبو الحسن، علي بن عمر بن حسين الأندلسي، القيجاطي - نسبة إلى قيجاطة مدينة بالأندلس، الأديب، المقرئ، المتوفى بقرنائة سنة ٧٣٠ هـ - ما زاده على الشاطية من التبصرة لمكي، والكافي لابن شريح، والوجيز للأهوازي، انظر: غاية النهاية، لابن الجزري: ١/ ٥٥٧، والدياج المذهب، لابن فرحون، ص: ٣٠٠، والكتيبة الكامنة في من لقيناه بالأندلس من شعراء المائة الثامنة، للسان الدين بن الخطيب، ص: ٣٧، وكشف الظنون، لحاجي خليفة: ١/ ٦٤٦، وهدية العارفين، للبيضاوي: ١/ ٧٢٣.

(٧) هي نظم في قراءة الإمام نافع في أكثر من مائتي بيت على قافية الراء نظمها أبو الحسن، علي بن عبد الغني الفهري، القيرواني، المعروف بالحصري، الضرير، الأديب وله حصرية أخرى في الأدب مشهورة أولها:

يَا أَيُّهَا الضُّبُّ مَتَى غَلُّهُ      أَتَيْتَ الشَّلَاةَ مَوْعِلُهُ

وقد تناول الرائية بالشرح محمد بن عبد الرحمن بن الطغلب بن عزيمة الإشبيلي، المتوفى سنة ٥٤٣ هـ وسمى شرحه "الفريدة الحمضية في شرح القصيدة الحصرية"، وأبو عبد الله محمد بن سليمان المعافري الشاطي المتوفى سنة ٦٧٢ هـ انظر ترجمته في: جذوة المقتبس، للمحمدي، ص: ٣١٤، والصلة، لابن بشكوال: ٢/ ٤٢٢، ومعجم الأدباء، لياقوت: ١٤/ ٣٩، وأدباء مالقة، لابن عسكو، ص: ١٥٧، والحلة السراء، لابن الأبار: ٢/ ٥٤.

والخاقانية<sup>(١)</sup>، والمقنع<sup>(٢)</sup>، والمتع في تهذيب المقنع لأبي عبد الله بن الكهاد<sup>(٣)</sup>، ومختصر المقنع لابن البقال<sup>(٤)</sup>، والبارع في قراءة نافع لأبي عبد الله بن أجروم<sup>(٥)</sup>، ومورد الظمان في رسم أحرف القرآن لأبي عبد الله الخراز، وجميع تأليف أبي عبد الله الخراز المذكور.

[١٢] ومنهم الشيخ الفقيه القاضي المدرس المفتي أبو محمد عبد الله بن عبد الواحد الورياجلي (المتوفى سنة ٨٩٤ هـ)<sup>(٦)</sup>.

جالسته وذاكرته كثيراً واستفدت منه كثيراً في الفقه وأصوله وأصول الدين، وأجاز لي متلفظاً وخاطباً جميع ما حملة عن شيوخه.

ومن أدركه من شيوخ الفاسيين الشيخ العالم المحقق أبو القاسم التازغدري، والشيخ الفقيه المحدث الحافظ أبو محمد عبد الله العبدوسي، والشيخ العالم المتفنن أبو عبد الله العكرمي، والشيخ الخطيب أبو القاسم محمد بن يحيى السراج، وحدثني عنه بكتاب العمدة، وقد ذكرنا بعض طرقه فيها في ترجمة ولده شيخنا أبي عبد الله.

ومن لقي من شيوخ تلمسان المحروسة الإمام العلم العلامة الصدر الأواحد المحقق النظار الحجة العالم الرباني سيدي أبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن مرزوق العجيسي، وقد حدثني

(١) هي نظم في حسن أداء القرآن لأبي مزاحم، موسى بن عبيد الله الخاقاني، المقرئ، المجدد، المتوفى سنة ٣٢٥ هـ انظر: غاية النهاية، لابن الجزري: ٢/ ٣٢٠، وجامع الشروح والخواشي، لحشي: ١٥٤٨/ ٢.

(٢) هو كتاب: المقنع في معرفة مرسوم مصاحف الأمصار، لأبي عمرو الداني وقد نظم الكتاب الشاطبي أبو محمد القاسم ابن فيرة الشاطبي المتوفى سنة ٥٩٠ هـ في القصيدة المعروفة بعقيلة أتراب القصائد في أسنى المقاصد (الشاطبية الصغرى)، وقد طبع المقنع في دمشق سنة ١٩٨٣ م بتحقيق محمد أحمد دهمان.

(٣) هو كتاب: المتع في تهذيب المقنع، اختصر فيه أبو عبد الله، محمد بن أحمد اللخمي، البلشي، الأندلسي، المعروف بابن الكباد، المتوفى سنة ٧١٢ هـ كتاب المقنع السابق. انظر: شجرة النور، لمخلوف، ص: ٢١٢.

(٤) هو: أبو عبد الله، محمد بن محمد بن علي، عرف بابن البقال، التازي الأصل القاسمي الموطن، كان له باع في الفلسفة وغيرها ثم ترك ذلك وأكب على التفقه والقرآت أورد له الونشريسي أجوبة في نوازل فقهية في المعيار، انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتنكي: ٣٦/ ٢، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ١٧٨/ ٢.

(٥) هو نظم نادر في قراءة الإمام نافع لأبي عبد الله محمد بن محمد بن داود الصنهاجي، القاسمي، التحري، المقرئ، المشهور بابن أجروم وصاحب "القدمة الأجرومية" المشهورة في النحو، وعليها قامت شهرته في المشرق والمغرب وقد عثر الدكتور عبد الهادي حيتو عليها في مجموع باخزانة الصيحية بسلا، وقام بشرها في موسوعته العظيمة عن قراءة الإمام نافع. انظر: قراءة الإمام نافع عند المغاربة، لحميتو: ٣٦٥/ ٢.

(٦) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٤٣٩/ ٢، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ٣٤١.

بكثير من مناقبه وصفة إقراءه وقوة اجتهاده وتواضعه لطلبة العلم وشدته على أهل البدع، وما اتفق له مع بعضهم، إلى غير ذلك من شيمه الكريمة ومحاسنه العظيمة، والشيخ العالم الإمام أبو الفضل بن إبراهيم بن الإمام أوقفني على ما كتب له بخط يده عام أربعة وثلاثين وثمانمائة، والشيخ الفقيه المحقق الشريف الحسيب الأفضل أبو الربيع سليمان بن الحسن البوزيدي، والعالم المحقق أبو عبد الله بن العباس، أوقفني على كتبه له بخطه بالإجازة له في جميع ما حملة أو يحمله وجميع مروياته ومسموعاته مما تضمنه برنامج شيوخه، وذكر أنه قرأ معه جملة صالحة من شرح التسهيل لمؤلفه، وبعض جمل الخونجي وساجله في مهيات من مسائل الفقه، فرأى دخلته مملوءة الجراب. انتهى.

وقد أدركت هذا الشيخ لو وفقت للقاءه

وما أنا إلا كالمصلي بفقرة إذا لم يجد ماء تيمم بالترب

والشيخ الفقيه الحاج الرحال أبو العباس أحمد بن محمد بن محمد المصمودي الماجري.

وكانت إجازة أبي محمد عبد الله المذكور إياي في آخر ربيع الثاني عام ستة وسبعين وثمانمائة عرفنا الله تعالى بركته بمنه.

[١٣] ومنهم الشيخ الفقه الصالح العالم العامل الزاهد الورع أبو عبد الله محمد بن يحيى

البادسي<sup>(١)</sup>.

جالسته كثيراً وصاحبه في السفر مراراً واجتمعت معه ومع غيره على قراءة جمع الجوامع لابن السبكي تفقهاً وبحثاً وعلى المذاكرة في العلم. وحدثني رحمه الله تعالى أنه أجاز له الشيخ الإمام العالم الصالح المؤلف الجامع المعمر أبو زيد عبد الرحمن بن مخلوف الثعالبي في كل ما تجوز له وعنه روايته. فقلت له: يا سيدي أجز لي ما أجازك فيه، فقال لي: يا حبيبي قد أجزت لك جميع ما أجاز له لي.

[١٤] ومنهم الشيخ الأستاذ المحقق الصالح الورع أبو الفرج محمد بن محمد بن موسى بن

أحمد الطنجي (المتوفى سنة ٨٩٣ هـ)<sup>(٢)</sup>.

(١) لم أفق عليه في ما بين يدي من مصادر.

(٢) انظر ترجمته في: توشيح الديباج، للقرافي، ص: ٢١٨، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٢٤٣/١، وذكر أن وفاته ٨٨٩ هـ ونيل الابتهاج، للتبكي: ٢/٢٤٥، وسلوة الأفلاس، للكتاني: ١٣٢/٢، وفهرس الفهارس، لعبد الحي الكتاني: ١١٢/١.

أخذ عن الشيخ المعمر أبي مهدي عيسى المغراوي وعن الشيخ أبي محمد عبد الله العبدوسي وعن الأستاذ أبي عمران موسى بن عبد المؤمن تلميذ أبي الفضل بن المجراد الساوي وعن شيخنا معاً الأستاذ أبي عبد الله الصغير والفقيه أبي عبد الله القوري وعن الشيخ الفقيه الراوية العلامة أبي سعيد بن أبي محمد عبد الله بن أبي سعيد السلوي وعن ولده الفقيه أبي عبد الله.

وقد جالسته كثيراً للمذاكرة واجتمعنا بجامع القرويين عمره الله تعالى على قراءة صحيح البخاري حتى ختمناه تحقيقاً وتدقيقاً وبحثاً ومطالعة لما نحتاج إليه من الغريب ونحوه. وقرأت عليه أيضاً بعضه وأجاز لي سائره، وقرأت عليه فهرسة أبي شامل الشمني<sup>(١)</sup> التي عددنا ما انطوت عليه في ترجمة شيخنا الأستاذ أبي عبد الله الصغير، وتفرغت من قراءة ذلك كله بفاس في العشر الأول من المحرم فاتح عام ستة وسبعين وثمانمائة، وأجاز لي جميع ذلك بأسانيده المتقدمة كلها، وحدثني بذلك عن الشيخ أبي سعيد المذكور إجازة له عام ستة وأربعين وثمانمائة، وعن ابنه أبي عبد الله المذكور قراءة لبعض الصحيحين وإجازة في بقيتها وفي سائر ما انطوت عليه الفهرسة بأسانيدها السالفة، وكانت إجازة أبي عبد الله إياه عام تسعة وخمسين وثمانمائة.

وقد أدركت أبا عبد الله بن أبي سعيد وجالسته ولكن ما كتب الله تعالى لي أن أروي عنه إلا بواسطة هذا الشيخ وبواسطة شيخنا الأستاذ أبي عبد الله الصغير. وما برز من الغيب فهو المختار.

[١٥] ومنهم الشيخ الفقيه المحدث الراوية الرحال أبو محمد عبد القادر زين الدين بن عبد الوهاب بن أحمد البكري المقدسي الشافعي<sup>(٢)</sup>.

قدم هذه البلاد سنة ثمانين وثمانمائة فذكر في الفقه وغيره جماعة من أصحابنا، فلما ورد على مدينة مكناسة سلكت معه هذا الأسلوب نتذكر الفرع فنذكر مذهب مالك فيه ويذكر مذهب الشافعي وربما يميل في ذلك نص المنهاج وكان مستحضر آله. واستفاد بعضنا من بعض فوائد جمه.

(١) هو: أبو شامل، محمد بن محمد بن الحسن بن علي التميمي، الإسكندري، الشهير بالشمي من أصحاب الحافظ العراقي، انظر ترجمته في: فهرس الفهارس، لعبد الحي الكتاني: ١/ ١٥٨.

(٢) لم أقف عليه في ما بين يدي من مصادر.



وكان له نظر في الحساب فاستجازني في الرجز الذي لفقته فيه المسمى بمنية الحساب فأجزتها له وحمل منها نسخة بخطي. واستجزته فيما حمله عمن لقي بالعراق والحجاز والشام ومصر فأجاز لي جميع ذلك إجازة عامة وكتب لي ذلك بخطه، ولد رحمه الله تعالى بالشام وتوفي ببلاد مزاوره البربر عفا الله عنا وعنه بمنه.

[١٦] ومنهم الشيخ الإمام العالم العلامة تاج المحدثين وإمام المسنين فخر الدين أبو عمرو عثمان بن محمد بن عثمان الدِّيمي المصري (المتوفى سنة ٩٠٨ هـ)<sup>(١)</sup>.

وهو حي لهذا العهد والله تعالى أعلم، كان أخونا الأود الخلاصة الصفي الفقيه المحدث الفقير الصوفي أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد بن عيسى البرنسي الشهير بزروق قد استجازه لي ولأحمد ولدي - وفقه الله تعالى - وللشيخ الفقيه أبي مهدي عيسى الماواسي وللشيخ المحصل أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي وللشيخ أبي عمران موسى العقدي ولقاضي الجماعة أبي عبد الله محمد بن محمد بن محمد بن عيسى بن علال المصمودي رحمه الله تعالى، وذلك عام خمسة وثمانين وثمانمائة. فكتب بخط يده ما نصه: قد أجزت لمن سمي في هذا الاستدعاء المبارك أن يروي عني... قاله وكتبه فقير رحمة الله الغني به عمن سواه عثمان بن محمد بن عثمان بن ناصر الديمي ثم المصري الأزهري القاهري. انتهى.

وقد أنهى إلينا الأخ المستجيز المذكور نفعه الله تعالى أسانيد بعض هذه المصنفات مع بعض المسلسلات، وفي أسانيد بعض ذلك تشعيب وتطويل، فلنقتصر منه في هذا الثبت على ما خف وسهل، والله سبحانه المستعان.

[١٧] ومنهم الشيخ الإمام العالم العلامة الحافظ الناقد المسند المكثّر الأكمل أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان السخاوي المصري القاهري الشافعي (المتوفى سنة ٩٠٢ هـ)<sup>(٢)</sup>.

(١) انظر ترجمته في: الضوء اللامع، للسخاوي: ١٤٠/٥ والكواكب السائرة، للغزي: ٢٥٩/١، والنور السافر، للعبدروس، ص: ٤٦.

(٢) انظر ترجمته في: الضوء اللامع، للمترجم نفسه: ٢/٨، والنور السافر، للعبدروس، ص: ١٦، والكواكب السائرة، للغزي: ٥٣/١، وبدائع الزهور، لابن ياسين: ٣٢١/٢، والأعلام، للزركلي: ١٩٤/٦.

وهو، والله أعلم، حي لهذا العهد بالديار المصرية، استجازه الأخ الصفي المذكور لنا وللمذكورين في ترجمة الشيخ قبله ستة خمس وثمانين وثمانمائة فكتب أنه أجاز لنا جميع مروياته المصنفة على الأبواب والمسانيد والحروف وسائر الفوائد الثرية والمشيخات والمعاجم وغير ذلك على اختلاف أنواعه وتباين أقسامه وهي كثيرة جداً لا يمكن الإحاطة باستيفائها.

[١٨] ومنهم الشيخ الإمام علم الأعلام وفخر خطباء الإسلام سلاله الأولياء وخلف الأتقياء والأرضياء المسند الراوية المحدث العلامة المتفنن القدوة الحافل الكامل أبو عبد الله محمد ابن سيدنا شيخ الإسلام وخاتمة العلماء الأعلام، الحبر، البحر، الناقد، النافذ، التحرير، المشاور، العمدة، الكبير، ذي التصانيف العديدة والأنظار السديدة أبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن أبي بكر ابن مرزوق العجيسي (المتوفى سنة ٩٠١ هـ)<sup>(١)</sup>.

جدد الله تعالى عليهم رضوانه وأسكنهم جنانه، بعث لي ولولدي محمد وفقه الله تعالى بإجازة عامة مطلقة تامة تحتوي على كل ما يجوز له وعنه رويته من مقروء ومسموع، مفرق ومجموع ومجاز ظاهر أو مكنون في أي فن من الفنون من مشور أو منظوم في منقول أو مفهوم. وأذن لنا أن نروي عنه كل ما صح عندنا أنه داخل تحت رويته متلفظاً بذلك وأمرأ لتعذر بصره بكتابته، وأخبرنا أن له شيوخاً أعلاماً سوى أبيه منهم من أهل بلده تلمسان: الإمام العالم النظار الحجة أبو الفضل بن إبراهيم بن أبي زيد بن الإمام، ومنهم قاضي الجماعة الإمام العلامة المشاور المعمر أبو الفضل أبو القاسم ابن شيخ الجماعة أبي عثمان سعيد العقباتي، وغيرهما من أئمة تلمسان حرسها الله تعالى، ومن غير أهل بلده: الأستاذ المقرئ العالم أبو العباس أحمد بن محمد ابن عيسى اللجائي الفاسي، والإمام العالم الولي الصالح المحدث أبو زيد عبد الرحمن بن محمد ابن مخلوف الثعالبي الجزائري، والإمام العالم الفقيه النظار أبو عبد الله محمد بن أبي القاسم المشدالي البجائي، والإمام قاضي الجماعة العالم المحقق أبو عبد الله محمد بن محمد بن إبراهيم بن عقاب الجذامي التونسي، والإمام العالم الراوية الرحال قاضي الأنكحة أبو محمد عبد الله بن أبي

(١) هو: أبو عبد الله محمد بن محمد بن أحمد ابن مرزوق، عرف والده بالخفيد أبي الفضل، وعرف هو بالكفيف، وجده ابن مرزوق من أجلة العلماء وله فتاوى في المعيار. انظر ترجمته في: نيل الابتهاج، للتبكي: ٢/ ٢٦٢، والطبقات، للحضيكي: ١/ ٢٤٣.

الربيع سليمان بن قاسم البجيري التونسي، وشيخ الإسلام الحافظ المحدث الكبير أبو الفضل أحمد بن علي بن حجر الشافعي العسقلاني.

وكل هؤلاء أجازوه الإجازة العامة الشاملة لجميع ما يجوز لهم وعندهم روايته. وسمع وقرأ على غير ابن حجر منهم، فإن ابن حجر إنما كتب بالإجازة لأولاد مرزوق عام تسعة وعشرين، قال: وأنا إذ ذاك منهم لأن مولدي في منتصف ليلة الثلاثاء غرة ذي القعدة أربع وعشرين وثمانمائة.

فهؤلاء هم الأئمة الذين سَمَّى لنا مجيئنا المذكور فيما بعث به إلي ومن البيِّن أن مرويات هؤلاء لو تتبعت بأسانيدھا وتشعب طرقها لم يسعها إلا عدة مجلدات، وقد تناولت إجازته لنا جميعها والله الحمد، على أنه سَمَّى لنا بعض مروياته عن أبيه مقتصرًا منها على بعض مشاهير الكتب تبركاً وتنشيطاً.

#### سادساً: تلامذته :

لما رأينا أن من الإطالة أن نذكر تلامذة ابن غازي بل هو من العسف أن ندعي أن لنا أن نحصرهم ؛ فمن لقب بشيخ الجماعة وكان على قدره لا يمكن لباحث أن يتبع من تتلمذ له بالحصص، قال التنبكي في النيل: "أخذ عنه خلق لا يحصون"<sup>(١)</sup>، وقد يعد من القوات والتقصير أن لا نذكر من تتلمذ لهذا العلم فلنكتف منهم ببعض هؤلاء من النخبة الأعلام<sup>(٢)</sup>، ممن كان له باع واشتهر بالفقه أو الرواية أو القراءات أو اللغة دون غيرهم ولنقف على ذكر بعضهم فمنهم:

(١) نيل الابتهاج، للتنبكي: ٢/ ٢٧٢.

(٢) ومن المستغرب أن ينحو الأستاذ الدكتور عبد الهادي هيتو باللامعة على الشيخ عبد الله گتون لأنه اكفى بإيراد ستة فقط من تلامذة ابن غازي قال: ( وذلك ولا شك لا يتناسب مع ما ذكر من عموم الأخذ عنه في الجهات والأقطار ومهما يكن الباعث عليه من طلب للاختصار فمن شأنه أن يفوت على الدارس ذلك التمثل الصحيح الذي يسعى إلى تحصيله)، وقد عدد هو خمسين تلميذاً لابن غازي في موسوعته عن قراءة الإمام نافع: ٤/ ١٤٥: ١٨٣، وما كان أغناه عن هذه الكثرة، خاصة وأنه قد عد فيهم التنبكي صاحب نيل الابتهاج متعللاً بنقل ذلك عن الإنحاف - وهو غريب لمن كان في مثل حصافته وتبعه للنقول وتمحيصه للرأي - فالتنبكي المولود ٩٦٣ هـ - كما صرح في ترجمته لنفسه بكفاية المحتاج: ٨٥/ ٢ - أي بعد وفاة ابن غازي بأربعة عقود لا يصلح أن يعد بين تلامذة ابن غازي، وكذا ذكره أحمد بن سليمان السگيري، التوفى سنة ٩٨٢ هـ ناقلاً ذلك عن الجذوة وأراه وهماً ففي الجذوة: ١/ ١٣٤، أنه (أخذ عن الفقيه غازي ولد ابن غازي)، أي الابن محمد غازي. ولا أحسب مثل هذه تمر هكلاً بين يديه !

\* أبو محمد، عبد الواحد بن أحمد بن يحيى ابن الونشريسي، المتوفى سنة ٩٥٥ هـ<sup>(١)</sup>، انتهت إليه رئاسة العلم في فاس في وقته، وجمع بين الفتيا والقضاء والتدريس، وهو من أجل تلامذة ابن غازي وأحبهم إلى قلبه كان يكتب له ما يحتاجه، وكان ابن غازي يقدمه على عديد من ذوي الأسنان<sup>(٢)</sup>، وهو نجل صديقه وصنوه أبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي صاحب المعيار.

\* أبو العباس، أحمد بن علي بن قاسم الزقاق، التجيبي، الفاسي، المتوفى سنة ٩٣٢ هـ<sup>(٣)</sup>، فقيه من بيت علم وفقه، شرح نظم والده المشهور في الفقه المعروف بلامية الزقاق<sup>(٤)</sup>.

\* أبو العباس، محمد بن محمد بن أحمد بن غازي ولد الشيخ ابن غازي المتوفى سنة ٩٤٣ هـ<sup>(٥)</sup>، المعروف بغازي، أحد ولديه المذكورين بالرواية عنه أجاز له ولجماعة معه بجميع ما اشتملت عليه فهرسته وذيلها، في الإجازة نقلها ابن زيدان في الإتحاف، ونشر صورتها بخط ابن غازي<sup>(٦)</sup>.

\* أبو الحسن، علي بن موسى بن هارون المطغري، الفاسي<sup>(٧)</sup>، المتوفى سنة ٩٥١ هـ كان من فحول العلماء تولى الفتيا والتدريس بفاس، وانتهت إليه رئاسة العلم في وقته فكان شيخ الجماعة بفاس، وإليه تشد الرحال، ذكر أنه لازم ابن غازي تسعاً وعشرين سنة من حين هجرته من مكناسة وقدمه على فاس سنة ٨٩١ هـ إلى عام ٩١٩ هـ سنة وفاته رحمه الله<sup>(٨)</sup>.

(١) انظر ترجمته في: فهرس أحمد المنجور، ص: ٢٦، ونيل الانبهاج، للتبكي: ١/ ٣٢١، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٢٠٦/١، وأزهار الرياض، للمقري: ١/ ٢٢٤، ونفع الطيب، له أيضاً: ٧/ ٤٠٦، ونشر الثاني، للقادي: ١/ ٢٨، وطبقات الحضيكي: ٢/ ٢٠٠، والفكر السامي، للحجوي: ٤/ ١٠١، والإعلام، للسملالي: ٢/ ٢٣.

(٢) فهرسة المنجور، ص: ٥٣.

(٣) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي: ١/ ١٣٣، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ٣/ ٣٠٩، والطبقات، للحضيكي: ١/ ٢٤.

(٤) هي المنظومة المعروفة بتحفة الحكام في مسائل التناعي والأحكام، لأبي الحسن، علي بن قاسم بن محمد التجيبي، المعروف بالزقاق، الفاسي، المتوفى سنة ٩١٢ هـ وتوجد منها نسخة خطية بمركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث تحت رقم (٣٢١).

(٥) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي: ١/ ٣٢١، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ٢/ ٧٧.

(٦) انظر: الإتحاف، لابن زيدان: ٤/ ١٢.

(٧) انظر ترجمته في: درة الحجال، لابن القاضي، ص: ٤٠٨، وكفاية المحتاج، للتبكي، ص: ٧٤، وفهرس الفهارس، للكتاني: ٢/ ٤٢٥.

(٨) انظر: فهرسة المنجور، ص: ٤٤.

\* أبو العباس، أحمد بن محمد بن يوسف الصنهاجي، الشهير بالدقون، المتوفى سنة ٩٢١ هـ<sup>(١)</sup>، خطيب القرويين، كان من أصحاب ابن غازي ومن شاركه في الأخذ عن شيخه أبي عبد الله الصغير.

\* أبو علي، الحسن بن عثمان التاملي الجزولي المتوفى سنة ٩٣٢ هـ<sup>(٢)</sup>، إمام في القراءات من أهم أصحاب ابن غازي وأوسعهم تأثيراً في بلاد السوس، قال ابن القاضي: "فقيه حافظ مشارك متفنن، انتفع به ببلاد جزولة خلق كثير، أخذ عن أبي العباس أحمد الونشريسي، وأبي عبد الله محمد بن أحمد بن غازي وغيرهما"<sup>(٣)</sup>.

\* أبو عبد الله، محمد بن أبي جمعة الوهراني، المغراوي، المعروف بشقرون، الفقيه، الفاسي، المتوفى سنة ٩٢٩ هـ<sup>(٤)</sup>. أحد تلامذة ابن غازي، وله فيه رثاء مشهور، وله من الصانيف "الجيش الكمين في الكر على من يكفر عوام المسلمين"، و"جامع جوامع الاختصار والتبيان فيما يعرض بين المعلمين وآباء الصبيان"<sup>(٥)</sup>.

\* أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن مجبر المساري، النحوي، الفرضي، المقرئ، المتوفى سنة ٩٨٣ هـ<sup>(٦)</sup>، شيخ الجماعة في زمنه بفاس في أكثر من فن، عاش حتى انفرد بالرواية عن الكبار، وأخذ عنه الناس.

\* أبو القاسم بن محمد بن إبراهيم الدكالي، المتوفى سنة ٩٧٨ هـ<sup>(٧)</sup> أحد أكابر أصحاب ابن غازي من طريقه يسند القراءات من طريق ابن غازي المتأخرون، وذكر أبو العباس المنجور أنه كان صهرا للشيخ أبي عبد الله الهبطي - صاحب الوقف - على ابنته، وأنه كان ممتعاً بسبب ذلك

(١) انظر ترجمته في: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ٤٢، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/١٤٦، وسلوة الألفاس، للكتاني: ٣/٢٤٨.

(٢) انظر ترجمته في: درة الحجال، لابن القاضي، ص: ١٢٤، ومناقب الحضيكي: ١/٢٤٠.

(٣) انظر: درة الحجال، لابن القاضي، ص: ١٢٤.

(٤) انظر ترجمته في: توشيح الدياج، للقرافي، ص: ٨٩، ونيل الابتهاج، للتبكي: ١/٢١٤، وفهرس الفهارس، للكتاني:

١٠٦٥/٢.

(٥) توجد منه نسخة خطية بالخزانة العامة بالرباط، تحت رقم (٢٠٠٨ / ٢٥ د) وأخرى بالخزانة الحسنية تحت رقم (١٥٤١).

(٦) انظر ترجمته في: فهرسة المنجور، ص: ٦٣، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ١/٢٥٠، وفي نشر الثاني، للقادري:

٤٧/١، واسمه فيه أحمد بن محمد بن مجبر وولادته ٨٩٨ هـ ووفاته ٩٨٥ هـ.

(٧) انظر ترجمته في: فهرسة المنجور، ص: ٦٥، وأبو القاسم اسمه وكنيته أبو محمد.

بالخزانة الغنية التي كانت في هذا البيت مما كان عوناً له على الطلب وهو أجل أصحاب ابن غازي وأكثرهم أصحاباً<sup>(١)</sup>.

\* عبد الله بن عمر المدغري أو المضغري، المتوفى سنة ٩٢٧ هـ<sup>(٢)</sup>، نسبة إلى مدغرة سجلامة، فقيه فرضي حيسوبي، أخذ عن أبي العباس، أحمد الوئشريسي، ويعد من كبار الأخذين عن ابن غازي وقد شاركه في الأخذ عن القوري.

\* أبو محمد عبد الرحمن بن علي بن أحمد القصري، الفاسي، السفياي، المعروف بسُقَّين، المتوفى سنة ٩٥٦ هـ<sup>(٣)</sup>، إمام عصره، ووحيد وقته ودهره، أخذ عن ابن غازي وزروق وغيرهما.

\* أبو عبد الله، محمد الكفيف الأنفاسي، الأديب، المتوفى سنة ٩٢٨ هـ<sup>(٤)</sup>، من أصحاب ابن غازي فيه أشعار ذكر منها ابن القاضي في "درة الحجال" أبيات أوردها عند ذكر الشاء عليه.

\* أبو الحسن، علي بن عيسى الراشدي المتوفى سنة ٩٦١ هـ<sup>(٥)</sup>، الأستاذ النحوي، ذكره المنجور، وقال: قرأ على شيخ الجماعة الإمام أبي عبد الله بن غازي، وجمع عليه القراء العزيز بالقراءات السبع، وأجازه فيه وفي غيره<sup>(٦)</sup>.

\* أبو عبد الله، محمد بن أبي جمعة الهبطي، الصمائي، الفاسي، الفقيه النحوي، الفرضي، المقرئ، المتوفى سنة ٩٣٠ هـ<sup>(٧)</sup>، صاحب كتاب "تقييد وقف القرآن"<sup>(٨)</sup> الذي ارتضاه المغاربة في تحديد مواطن الوقف بأنواعه الجائر والواجب واللازم والممنوع في الرسم والأداء في قراءة الإمام نافع.

(١) قراءة الإمام نافع، لحميتو: ١٦٩/٤.

(٢) انظر ترجمته في: جذوة الاقتباس، لابن القاضي: ٢/ ٤٤٠.

(٣) انظر ترجمته في: نيل الأبتهاج، للتبكي: ١/ ٢٩٠، وسلوة الأنفاس، لمحمد بن جعفر الكتاني: ١٧٩/٢، وفهرس الفهارس، للكتاني: ٢/ ٩٨٧.

(٤) انظر ترجمته في: نيل الأبتهاج، للتبكي: ١/ ٢٧٦، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي: ١/ ٢٤٥، ودرة الحجال، له أيضاً، ص: ٢٠٨.

(٥) انظر ترجمته في: فهرسة المنجور، ص: ٦٧، وقراءة الإمام نافع، لحميتو: ٤/ ١٦٢.

(٦) فهرسة المنجور، ص: ٦٧ و ٦٨.

(٧) انظر ترجمته في: كفاية المحتاج، للتبكي: ٢/ ٢٢١، وسلوة الأنفاس، للكتاني: ١/ ٣٠٣، قراءة الإمام نافع، لحميتو: ١٩٣/٤.

(٨) ولدينا نسخة مخطوطة أصلية منه بحوزتنا بمكتبة مركز نجيوبه للمخطوطات وخدمة التراث، وقد طُبِعَ مؤخرًا بتحقيق الدكتور الحسن وكالك.

## سابعاً : مؤلفاته :

قال ابن غازي رحمه الله في فهرسته <sup>(١)</sup> عن مؤلفاته:

وأما الكتب التي لفتتها فالذي تم منها: "إنشاد الشريد من ضوال القصيد"، و"منية الحساب"، وشرحها "بغية الطلاب"، و"الجامع المستوفي لجداول الحوفي"، و"تحرير المقالة في مهات الرسالة"، و"تفصيل عقد الدرر"، وتذييل الخزرجية مشروحاً وهو المسمى "بإمداد أبحر القصيد ببحري أهل التوليد وإناس الإقعاد والتحريد بجنسهما من الشريد" <sup>(٢)</sup>، و"المسائل الحسان المرفوعة إلى حبر فاس وتلمسان"، وإن سهل الله تعالى في إكمال هذا المجموع ببركتكم، فلنسمه "التعلل برسوم الإنسان بعد انتقال أهل المنزل والناد".

وأما الذي لم أفرغ منه بعد: "فالروض الهتون فيمن دخل مكناسة الزيتون"، و"شفاء الغليل في شرح خليل"، و"تكميل التقييد وتحليل التعقيد على المدونة" فإن كان في العمر فسحة وأعانا الله تعالى على إتمامه فسيخرج إن شاء الله تعالى في عدة مجلدات، وأرجو أن تكون منفعة عظيمة بحول الله وقوته.

وقال مستدركاً: وقد كنت ذكرت في آخر التعلل برسوم الإنسان أني لم أكن فرغت من تأليف "الروض الهتون" و"شفاء الغليل" و"تكميل التقييد" وبعد ذلك كملت جميعها والله الحمد، ثم وضعت على صحيح البخاري "إرشاد اللبيب إلى مقاصد حديث الحبيب" صلى الله عليه وسلم وشرف وكرم وعظم، وكملته والله المنة <sup>(٣)</sup>.

وتتمياً للفائدة نعرف بكل من المؤلفات التي أشار إليها المؤلف رحمه الله فيما تقدم وغيرها مما لم يذكره لمزيد البيان:

(١) انظر: التعلل برسوم الإنسان، للمؤلف، ص: ١٧٠.

(٢) وقد يذكر العنوان اختصاراً بغير شطره الأخير وهو ما جعل البعض يعدّه مصنفّاً مستقلاًّ والإقعاد عبارة عن اختلاف الترويض من بحر الكايل وخصّوه به لكثرة حركات أجزائه. انظر: تاج العروس، للزبيدي، باب الدال المهملة فصل القاف.

(٣) انظر: التعلل برسوم الإنسان، للمؤلف وتذييله عليه، ص: ١٩٢.

١- إنشاد الشريد من صَوَالِّ القصيد<sup>(١)</sup>، هو كتاب متوسط الحجم، في القراءات وهو "تقريرات على الشاطبية"<sup>(٢)</sup>، وكان واسع الانتشار عند علماء القراءة بفاس، والكتاب في جملته مذاهب واختيارات ابن غازي وشيخه الصغير في الأداء للقراء السبعة من طرق الشاطبية والتيسير، وقد ضمن في الكتاب شرحه لرجزه فصل المقال الآتي.

قال حميتو: "وبه وأرجوزته في قراءة نافع تسنم الشيخ مكانه في مصاف أئمة هذا الشأن، ونال الخطوة الزائدة عند المتأخرين باعتباره في نظرهم خاتمة المحققين، وإمام المقرئين."<sup>(٣)</sup>

٢- منية الحساب<sup>(٤)</sup>، هي منظومة في الحساب نظم فيها كتاب "تلخيص الحساب في عمل الحساب"<sup>(٥)</sup> لأبي العباس أحمد بن عثمان الأزدي، المعروف بابن البناء المراكشي، الفارسي، المتوفى سنة ٧٢١ هـ يقول في مطلعها:

يقول راجي العفو والمفاز	محمد بن أحمد بن الغازي
وبعد فاقصد بهذا الكتاب	نظم المهمات من الحساب
ضمته مسائل التلخيص	وربما أزيد في التمهيص
وربما استغنيت بالتلويح	مخافة الطول على التصريح

وكان الفراغ من نظمه سنة ٨٧٤ هـ.

(١) له نسخة خطية بالخزانة المحجوبة، بالسُّوس، ضمن مجموع تحت رقم (٢٥٦)، وأخرى في خزانة مسجد مولاي عبد الله الشريف بوزان ضمن مجموع تحت رقم (١٢٣٠)، وقام السيد حسن العلمي بتحقيقها في رسالة نوقشت في شهر يناير ١٤١٠ هـ للحصول على دبلوم الدراسات العليا من دار الحديث الحسنية بالرباط. انظر: فهرس ما لم يفهرس من المخطوطات العربية في الخزانات بالملكة المغربية، ص: ٢٥.

(٢) قال الدكتور عبد الهادي حميتو في موسوعته "قراءة الإمام نافع عند المغاربة ٧٠/٤: وهي تسمية في نظري ألقب به وأعلق من قول السوداني في النيل - أي نيل الابتهاج بتطريز الدياج -: "تكلم فيه على الشاطبية". أو قول الشيخ عبد الله گنون: "ذيل به نظم الشاطبية في علم القراءات"، فضلاً عن قول ناشر فهرسته: "هو شرح الشاطبية".

(٣) انظر: قراءة الإمام نافع عند المغاربة، لحميتو: ٧١/٤.

(٤) توجد منه نسخة خطية، في مكتبة عبد الله گنون برقم (١٠٤٨٨).

(٥) للكتاب عدة نسخ خطية منها نسخة المتحف البريطاني تحت رقم: (٤١٧/١٨٠)، والأسكوريال (ثان ٤٤٨)، ودار الكتب المصرية (١٧٩/٥)، والأزهرية: (٤٣٨٥/٣٨) وأخرى بحوزتنا بمرکز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث تحت رقم (٣٢٦).



٣- بغية الطلاب شرح (منية الحساب) شرح فيه ابن غازي رجزه السابق، وقال في مقدمته: وبعد فهذا "بغية الطلاب شرح منية الحساب" قصدت فيها بالذات التفسير لجوامع ألفاظها والتنقيح عن موانع الحاظها. وكان الفراغ من الشرح سنة ٨٩٥ هـ وقد طبع بفاس سنة ١٣١٧ هـ.

٤- الجامع المستوفي لجداول الحوفي (أو: إزالة اللثام عن مبسم فرائض الحوفي الإمام)<sup>(١)</sup> هو شرح لجداول في علم الفرائض<sup>(٢)</sup> ألفها أبو القاسم أحمد بن محمد بن خلف الحوفي، الإشبيلي، المالكي المتوفى سنة ٥٨٨ هـ<sup>(٣)</sup>.

٥- تحرير المقالة في مهمات الرسالة<sup>(٤)</sup>، وقد يطلق عليها: "النظائر"، أو "نظائر الرسالة" وهي منظومة في نظائر الرسالة الفقهية لابن أبي زيد القيرواني أتى فيها بنظم بديع محكم جمع فيه لما في الرسالة من أشباه ونظائر، قال في مطلعها:

قال ابن غازي واسمه	محمد الله ربي الكريم أحمد
مصليا على النبي المجتبى	وآله والتابعين النجبا
وأستعين الله في مقالة	تحوي نظائراً من الرسالة

(١) للكتاب نسخة خطية بالخزانة الحسنية، تحت رقم (١٠١٣٦)، وبالخزانة الصيحية بسلا تحت رقم (١١٨٥)، وأخرى بخزانة مؤسسة علال القاسي تحت رقم (٣٩٦ع) وأخرى بخزانة المخطوطات الحسنية بالزاوية الحمزاوية بإقليم الرشيدية تحت رقم (٢٦٢).

(٢) لا يقصد بالفرائض ما اصطلح عليه بالأنصبة للخصوصية بالميراث لكن علم الفرائض هو العلم بالأحكام الشرعية العملية المتعلقة بالمال بعد موت مالكه تحقيقاً أو تقديراً وموضوعه التركات لأنه يبحث فيه عن عوارضها الذاتية من مؤن تجهيز وقضاء دين وتنفيذ وصية وإرث. انظر: منح الجليل، لعليش: ٩/ ٥٩٤.

(٣) أصله من خوف مصر، والمترجم فقيه، بصير بالشروط والتوثيق، فرضي ماهر له في الفرائض تصانيف كبير ووسط وغنصر، استغني بأشيلية مرتين فحمدت سيرته، انظر ترجمته في: الدياج، لابن فرحون، ص: ٥٣، وشجرة النور، لمخلوف، ص: ١٥٩، والفكر السامي، للحجوي: ٤/ ٦٢.

(٤) للنظم العديد من النسخ الخطية منها بخزانة المخطوطات الحسنية بالزاوية الحمزاوية بإقليم الرشيدية برقم (٧٩٩)، وأخرى بخزانة المعهد الإسلامي الحسنية بتطوان تحت رقم (٢٠٤٣)، وثالثة بمكتبة المكتبة الوطنية بالجزائر تحت رقم (١٠٥٩/٢، ١٠٦٣-١٠٦٤).

وقد شرحها أبو عبد الله محمد بن محمد الخطاب، الرعيني، صاحب مواهب الجليل، المتوفى سنة ٩٥٤هـ<sup>(١)</sup>.

٦- تفصيل عقد الدرر (أو: تفصيل عقد درر ابن بري)<sup>(٢)</sup>، وهو نظم فصل فيه ما أجمله ابن بري في عقد الدرر اللوامع في طرق قراءة الإمام نافع، قال عنه حميتو: "بيان وتفصيل لما أجمله ابن بري من مسائل الوفاق والخلاف المروية عن نافع، إلا أنه لم يقتصر فيها على روايتي ورش وقالون من الطريقتين اللتين اقتصر عليهما ابن بري". اهـ<sup>(٣)</sup>.  
قال في مطلعها:

دونك عشر طرق لنافع      تشرطي الدرر اللوامع  
سميتها لما جرت بفكري      تفصيل عقد درر ابن بري  
وذكر تاريخ الفراغ منها فقال:

تم لتسع بقيت في التاسع      من القرون ذا جباء واسع<sup>(٤)</sup>  
٧- إمداد أبحر القصيد ببحري أهل التوليد وإيناس الإقعاد بجنسها من الشريد<sup>(٥)</sup> وهو  
تذييل للقصيدة الخزرجية في العروض<sup>(٦)</sup>.

(١) تقدمت ترجمته عند الكلام على مزايا الكتاب.

(٢) للنظم نسخة خطية بمركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، ونسختان بالخزانة الحسنية تحت رقمي (٥٥٨٠)، و(٥١٠١).

(٣) انظر: قراءة الإمام نافع عند المغاربة، للدكتور عبد الهادي حميتو: ٢٤٩/٣.

(٤) توجد منه نسخة خطية بمركز نجيبويه للتراث.

(٥) توجد منه نسخة خطية ضمن مجموع تحت رقم (٢٤ د) بالخزانة العامة بالرباط، وقد طبع على الحجر بفاس، على أن للعنوان تمة كما في فهراس مخطوطات الخزانة وهي "وإيناس الأقداد بجنسها من الشريد". وقد ذكر في فهراس الخزانة المحجوبة "وإيناس الأفعال والتحرير بجنسها من الشريد" ولقد ذكر الأستاذ عبد الله التمساني تمة العنوان المذكورة على أنها عنواناً مستقلاً لأصنف لابن غازي في الفصل الثالث من رسالته لنيل دبلومة الدراسات العليا من دار الحديث الحسنية بالرباط في تحقيق كتاب ابن غازي "إرشاد اليب إلى مقاصد حديث الحبيب.

(٦) هي القصيدة المسماة "الرامة الشافية في علمي العروض والقافية" لأبي محمد عبد الله بن محمد الأنصاري، الخزرجي، المعروف بأبي الجيش المغربي، المتوفى سنة ٦٢٦ هـ وشرحها محمد بن خليل البصري وأبو البقاء محمد بن علي بن خلف الأحدي وسمى شرحه "الجواهر البهية على الرامة"، وأبو عبد الله محمد بن أحمد بن محمد بن مرزوق التلمساني وسماه "مفاتيح المرزوقية في حل أفعال وخبايا الخزرجية. انظر: جامع الشروح والخواشي، لحبشي: ٣٣٥/١. ويحوزتنا بمكتبة مركز نجيبويه للبرمجيات والدراسات والنشر نسختان خطيتان لها.

٨- المسائل (أو الإشارات) الحسان المرفوعة إلى حبر فاس وتلمسان<sup>(١)</sup>، هي رسائل في بعض الأسئلة التي راسل بها أبا العباس أحمد بن يحيى الونشريسي المتوفى بفاس سنة ٩١٤هـ أولها: "كتب- كتب الله لك السعادة، وبلغك منها الحسنى والزيادة، تشارك محبكم..."<sup>(٢)</sup>. وذكر المسائل وردوده عليها في ما استغرق قرابة الثلاثين صفحة من المطبوع.

٩- التعلل برسوم الإسناد بعد انتقال أهل المنزل والناد<sup>(٣)</sup>، وهي فهرسة ضمنها تراجم لأهم شيوخه وما أخذ عنهم، وضعها تلبية لطلبي إجازة وردا عليه من تلمسان، وقد ذيل على هذه الفهرسة بذيل أتى فيه بإجازة ابن مرزوق الكفيف، والفهرسة والذيل هما الثبتان الرئيسيان اللذان اعتمدناهما في هذه الترجمة، في ذكر أشياء ابن غازي.

١٠- الروض المhton في أخبار مكناسة الزيتون<sup>(٤)</sup>، هو ثاني أقدم محاولة للكتاب عن تاريخ مدن المغرب كما قال محققه الكتاب<sup>(٥)</sup> وقد أورد فيه تاريخ مكناسة الزيتون موطنه ومسقط رأسه وذكر خططها وآثارها والدول التي تعاقبت عليها وترجم لبعض أعلامها.

١١- شفاء الغليل في حل مقفل خليل<sup>(٦)</sup>.

١٢- تكميل التقييد وتحليل التعقيد أو (تحاف ذوي الذكاء والمعرفة لتكميل تقييد أبي الحسن وتحليل تعقيد ابن عرفة)<sup>(٧)</sup> كتاب يقع في ثلاثة أسفار كبار كمل به تقييد أبي الحسن

(١) ذكرها في مؤلفاته ضمن الفهرسة ولم أقف على نسخة لها في ما بين يدي من مصادر، وقد أوردتها المقرئ في "أزهر الرياض في أخبار القاضي عياض" قال: "وقفت على تأليف لطيف صغير الجرم، مثير العلم للشيخ الإمام العالم أبي عبدالله محمد بن غازي رحمه الله تعالى ألم في آخره بالمسألة المذكورة، فرأيت أن أوردته بطوله، لما اشتمل عليه من الفوائد، وإن كانت أجنبيته عما نحن فيه، ولكن لا يخلو من فوائد جمة".

(٢) انظر: أخبار عياض، للمقرئ، ص: ٣٥٨.

(٣) طبعت بدار المغرب بتحقيق محمد الزاهي سنة ١٩٧٩م.

(٤) مطبوع بالمطبعة الملكية بالرباط، بتحقيق مؤرخ المملكة الدكتور عبد الوهاب بنمنصور.

(٥) انظر: مقدمة الروض المhton لمحققه مؤرخ المملكة الدكتور عبد الوهاب بنمنصور، ص: ٥.

(٦) هو كتابنا الذي نحن بصدد تحقيقه.

(٧) وله عدة نسخ خطية منها بالخزانة الأحمديّة بتونس تحت رقم (١٦٤٠)، وخزانة ابن يوسف بمراكش (٥٢٠)، ودار الكتب الوطنية تونس تحت رقم (١٥١٥٩)، وأخرى تحت رقم (٨٥) في مؤسسة الملك عبد العزيز بالدار البيضاء.

وقد حبس المؤلف رحمه الله هذا الكتاب على ولديه أحمد ومحمد وعلى أعقابها وأعقاب أعقابها ما تناسلوا وامتدت فروعهم المذكور منهم فقط، فإن انقرضوا إلى آخرهم رجع حبساً على خزانة شرقي جامع القرويين من فاس ليتبع به =

الزرويلي على المدونة ويشير بحل التعقيد لكلامه على مشكل ابن عرفة في مختصره، وينقل عن بعض معصريه الفاسيين قوله عن هذا الكتاب: "أما التكميل فقد كمله وأما التعقيد فما حله" (١).

١٣- نظم فواصل المال (أو: كشف قناع الوهم والخيال) (٢)، هو رجز في "فواصل المال في قراءة نافع، وقد تصحف إلى "فواصل المقال" في بعض المصادر، وذكر حميتو أن ابن غازي نفسه قد ذكر هذا الرجز في إجازته لأهل تلمسان فيما أورده أبو جعفر البلوي في ثبته، إلا أنه تصحف إلى لفظ المحال بالحاء، وقد شرحه في "إنشاد الشريد من ضوال القصيد"، وليس له ذكر في فهرسته (٣).

١٤- نظم مراحل الحجاز (٤) وشرحه.

١٥- الكليات في الفقه (أو: الكليات في المسائل الجارية عليها الأحكام في الفقه المالكي) (٥).

١٦- إرشاد اللبيب إلى مقاصد حديث الحبيب (٦).

= هناك، على شرط عدم الخروج منها. وكان ذلك بتاريخ أوائل رجب عام ٩١٧هـ وذكر جامع فهرسة القرويين محمد العابد الفاسي وجود نص هذا التحيس على ظهر أول ورقة من السفر الأخير من الكتاب أي الثامن الموجود حتى اليوم بالخزانة بخط المؤلف... ورقمه بخزانة القرويين ١١٢٦، ولم أقف عليه مطبوعاً بعد وقد حقق بعضه في رسالتي دكتوراه في عامي ٢٠٠١ و٢٠٠٤ الميلاديين بكلية الشريعة بفاس.

(١) انظر: نيل الابتهاج، للتبكي: ٢٧٢/٢.

(٢) هي تسمية الرجز نسبة لبيت في هذا النظم وهو:

وهالك في فواصل الممال كشف قناع الوهم والخيال

(٣) انظر: مقدمة التعليل برسوم الإسناد، للمحقق، ص: ١٦، وقد تصحف أيضاً عند ابن زيدان في الإنحاف: ٩/٤، وقراءة الإمام نافع عند المغاربة، لحميتو: ٧٣/٤.

(٤) انظر: دليل المؤرخ، لابن سودة: ٤١٨/٢، وفيه أن هذا النظم له ذكر في السلوة ولم أقف عليه في السلوة، وإنما ذكره التبكي في نيل الابتهاج: ٢٧٣/٢، والحضيكي في الطبقات: ٢٤٨/١.

(٥) توجد منه نسخ خطية بالخزانة العامة بالرباط تحت أرقام (٣٨٧ د مكر) و(١٢٣٩ د) و(١١٤٥ ق)، ونسختان بمكتبة مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث تحت رقمي (٢٧٨ و ٣٥٩) وثالثة ضمن مجموع تحت رقم (١٠٨) وقد طبع بتحقيق الدكتور محمد أبو الأجفان رحمه الله.

(٦) حقه عبد الله التمساني، وطبعته وزارة الأوقاف المغربية: ١٤٠٩هـ.

وهو حاشية صغيرة على صحيح الإمام البخاري جعلها كتكملة على شرح الزركشي التفتيح فذكر ما أغفله، وذكر نكتاً لطيفة كما ذكر في أوله.

١٧- كشف الالتباس والغلط عن أوضاع الخمس خالي الوسط أو "تكملة أوضاع الخمس خالي الوسط وكيفية التصريف به على أحسن نمط"<sup>(١)</sup>، هو رجز في علم الأوقاف وسر الحروف أوله:

ألا إن خالي القلب من كل شاغل....

شرحه الحسن بن طيفور بن محمد بن أحمد بن إبراهيم بن إبراهيم، السموكني في كتاب سباه "هداية المشتاق إلى الدفع والجلب في أسرار مرقاة خالي القلب"<sup>(٢)</sup>.

١٨- إمتاع ذوي الاستحقاق ببعض مراد المرادي وزوائد أبي إسحاق<sup>(٣)</sup>. أما المرادي فهو الحسن بن قاسم بن عبد الله بن علي المرادي، المصري المغربي، بدر الدين المعروف بابن أم قاسم، المتوفى سنة ٧٤٩هـ وله الشرح المشهور على الألفية المعروف بتوضيح مقاصد الألفية والمقصود بأبي إسحاق الشاطبي المتوفى سنة ٧٩٢هـ صاحب الموافقات والاعتصام وهو أحد شراح ألفية ابن مالك، وقد قصد ابن غازي الجمع في كتابه لبعض مشكلات المرادي وطرزه ببعض ما يستملح من نكت أبي إسحاق وقد فرغ منه في سنة ٨٩٨هـ كما ذكر في آخره.

١٩- منظومة في الذكاة<sup>(٤)</sup>، وهي أبيات في صفة الذبح وقد شرحها أبو سليمان داود بن أحمد الأغيلي وسمى شرحه "الروض الفائح في بيان صفة الذبائح"<sup>(٥)</sup>.

(١) توجد منه نسخة خطية بالخزانة العامة بالرباط تحت رقم (١٦٣١ د) وأخرى تحت رقم (١٥٣١ د) وقد ذكر صاحب جامع الشروح والحواشي ثلاثة مصنفات عن الخمس الخالي الوسط نسبها لابن غازي وهي: تكميل لأوضاع الخمس خالي الوسط وكيفية التصريف على أحسن نمط، وكشف الالتباس والغلط عن أوضاع الخمس خالي الوسط. خ الرباط ١٥٣١ د وتزهة الأقطار في الخمس خالي الوسط، بلدية الإسكندرية ن ٤٦٥٩ ج، وتطوان ٨٥١، ودار الكتب المصرية ٦٣٢ ولا نظنها إلا عناوين متعددة لنظم واحد وشرحه.

(٢) نسخة خطية بالخزانة العامة بالرباط، تحت رقم (١٣٧٤ د).

(٣) له عدد من النسخ الخطية إحداها بحوزة مركز نجيبويه للمخطوطات.

(٤) توجد نسخة من هذا النظم بالخزانة العامة بالرباط تحت رقم (٤٧٢ د).

(٥) توجد نسخة من هذا الشرح بالخزانة العامة بالرباط تحت رقمي (٨٦٩ د)، (٢١٨٦ د).

٢٠- إسعاف السائل في تحرير المقاتل والدلائل<sup>(١)</sup>، هو شرح لستة أبيات جمعت ما قاله ابن رشد في حكم المتردية والنطيحة وقد أوردتها في كتابه تكميل التقييد وأباح لمن يفرداها في كراس تسميتها بالاسم المذكور<sup>(٢)</sup>.

٢١- المطلب الكلي في محادثة الإمام الكلي<sup>(٣)</sup>.

٢٢- منظومة في البدع<sup>(٤)</sup> ذكرها ناشر فهرسته<sup>(٥)</sup>.

٢٣- مذاكرة أبي إسحاق ابن يحيى في حكم الماء المنسوب المحيا<sup>(٦)</sup> قال فيها: "فإنك أيها الفاضل الفقيه الحافظ الجهبذ النبل النحرير كلفتني مذاكرتك في حكم ماء المحيا المعالج بالتقطير، وشرطت أن يكون ذلك على سبيل الإطناب والإسهاب لا على طريق الإيجاز والاقتضاب، فليت دعوتكم..."<sup>(٧)</sup>.

٢٤- الفوائد المستخرجة من حديث «يا أبا عمير ما فعل النغير»<sup>(٨)</sup> وهو جزء جمع فيه قرابة مائتي فائدة استنبطها من الحديث الشريف المذكور وقد أشار إليها في كتابه الروض الهتون<sup>(٩)</sup>.

**ثامناً : وفاته وثناء العلماء عليه :**

أولاً: وفاته :

قال التنبكي نقلاً عن عبد الواحد الونشريسي: لم يزل باذل النصيحة للمسلمين محرضاً لهم في خطبه ومجالس إقرائه على الجهاد والاعتناء بأموره، حضر فيه بنفسه مواقف عديدة ورابط

(١) توجد نسخة من هذه الآيات وشرحها بالخزنة العامة برباط تحت رقم (٥٢١٢٩).

(٢) انظر: المقدمة التحقيقية، لتحرير المقالة في شرح نظائر الرسالة، للحطاب، بتحقيق الدكتور أحمد سحنون، ص: ٧٥.

(٣) ذكره التنبكي في النبل: ٢/ ٢٧٢، وذكر أنه وقف عليه.

(٤) توجد منها نسخة خطية بمكتبة الجامع الأعظم بالجزائر ضمن مجموع تحت رقم (٧٧).

(٥) انظر: المقدمة التحقيقية، للتلعلل برسوم الإسناد، للمؤلف بتحقيق محمد الزاهي، ص: ١٥.

(٦) المحيا شراب يصنع من التين، وتوجد نسخة خطية من المذاكرة بالخزنة العامة بالرباط تحت رقم (٢٧٧٨).

(٧) انظر: المقدمة التحقيقية لتحرير المقالة في شرح نظائر الرسالة، للحطاب، بتحقيق الدكتور أحمد سحنون، ص: ٨٠.

(٨) أخرجه البخاري في الصحيح: كتاب الأدب، باب الحياء: ٥/ ٢٢٧٠، برقم (٥٧٧٨)، ومسلم كتاب الأدب، باب:

استباح تحنيك المولود عند ولادته: ٣/ ١٦٩٢، برقم (٢١٥٠)، وأحمد في مسنده: ٣/ ١١٩، برقم (١٢٢٢٠).

(٩) انظر: الروض الهتون، للمؤلف، ص: ٤١.

مرات كثيرة وخرج في آخر عمره لقصر كتامة للحراسة فمرض ورجع لفاس فاستمر به إلى أن توفي إثر صلاة الظهر يوم الأربعاء تاسع جمادى الأولى سنة تسع عشرة وتسعمائة ودفن في عدوة فاس الأندلس صباح يوم الخميس واحتفل الناس بجنازته احتفالاً عظيماً، حضرها السلطان ووجوه دولته فمن دونه، وتبعه ثناء حسن جميل وتأسفوا لفقدته تأسفاً عظيماً<sup>(١)</sup>. اهـ.

وقال محمد بن جعفر الكتاني: ضريح صاحب الترجمة بأول الكغادين مما يلي الروضة المعروفة بروضة أبي مدين، أسفل منها، عن يمين المار في الطريق المتصلة بها، وكان قبر صاحب الترجمة مهملاً لا بناء عليه، ثم إنه في صفر من عام خمسة وأربعين وألف وضع نقش على رأسه ليعلم بأنه قبره؛ وفيه:

فهذا ضريح الإمام الهمام غيث ابن غازي سراج النظام

ثم بعد ذلك انتدب بعض الفضلاء لقبره؛ فبنى عليه بناء جيداً دائراً بالقبر، وكتب عليه:

مرغ الجيد والزم تربة ابن غازي الأنوة

وبه الرحمن فسأل تُلَفَّ بالقبول حظوة

وينقط كل شطر بعد ذا وفاة قنطرة

روضة سقاه ربي من قوام السر صفوة

جنة الرضوان وافى إذ حبا بالجدود عفوّة

ثم انهدم هذا البناء، وجدد عليه بناء آخر في هذا العصر، وقد أسرع إليه الخراب، وعلاه السقوط والذهاب، وإلى الله سبحانه المرجع والمآب. اهـ<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: ثناء العلماء عليه:

✽ قال عنه تلميذه عبد الواحد الونشريسي<sup>(٣)</sup>: شيخنا الإمام العالم الأثير السيد، كان إماماً مقرباً مجوداً، صدرأ في القراءات.. آخر المقرئين وخاتمة المحدثين لم يزل يحرض الناس في خطبه

(١) نيل الابتهاج، للتبكي: ٢/ ٢٧٢.

(٢) انظر: سلوة الأنفاس، للكتاني: ٢/ ٨٥ و٨٦.

(٣) تقدم الكلام عليه بين تلامذة الشيخ.

ومجالس تدريسه على الجهاد والاعتناء به"<sup>(١)</sup>.

❖ وقال أبو الفضل مسعود بن محمد جموع<sup>(٢)</sup>: "عقب ذكره لترجمته وحديثه عن سمو مكانته قال: "حتى قال فيه القائل:

تكلّم في الحقيقة والمجاز  
❖ وقال أبو عبد الله الكفّيف الأنفاسي<sup>(٤)</sup>:

حبر تثبت والإنصاف شيمته  
أكرم به طاب من خلقي ومن خلقي

أتى به الدهر فرداً لا نظير له  
❖ وحواله التنبكي<sup>(٦)</sup> فقال: "شيخ الجماعة.. خاتمة علماء المغرب، وآخر محققيهم، ذو التصانيف العجيبة"<sup>(٧)</sup>.

❖ وقال ابن عسك<sup>(٨)</sup>: "له الشأن الذي لا يدرك، وفضائله أكثر من أن تحصى، وعلومه أعظم من أن تستقصى"<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر: كفاية المحتاج، ص: ٢١٨/١.

(٢) هو: أبو الفضل، مسعود بن محمد جموع، الفاسي، ثم السلاوي، المتوفى سنة ١١١٩ هـ مقرئ، نحوي، من العلماء بالسيرة النبوية، أصله من سجلماسة ومولده ومنشؤه بفاس، انتقل إلى سلا وكان عاكفاً على التدريس والتأليف والنسخ وخطه جيد، له من التصانيف "نفائس الدرر من أخبار سيد البشر" ومنه بحوزتنا (دار نجيبويه للبرعجات والدراسات والنشر) نسخة خطية ومصورات من خزائن أخرى يسر الله تحقيقها ونشرها.

(٣) انظر: قراءة الإمام نافع، لحميتو: ٣٩/٤ نقلاً عن كفاية التحصيل.

(٤) قد تقدمت ترجمته بين تلاميذ ابن غازي.

(٥) انظر: قراءة الإمام نافع، لحميتو: ٣٩/٤.

(٦) هو: أبو العباس، أحمد بابا بن أحمد بن أحمد بن عمر التكروري، التنبكي، السوداني، مؤرخ من أهل تنبكت بإفريقيا الغربية، صنهاجي الأصل، من بيت علم وصلاح، وكان عالماً بالحديث والفقه، انظر ترجمته في: كفاية المحتاج، للمترجم نفسه: ٩/١، وصفوة من انتشر، للإفرائي، ص: ٥٢، وفهرس الفهارس، للكتاني: ٧٦/١، والإعلام، للسملالي: ٩٩/٢.

(٧) انظر: نيل الابتهاج، للتنبكي: ٢٧٢/١.

(٨) هو: أبو عبد الله، محمد بن علي بن عمر الشفشاوني، الشريف الحسني، المعروف بابن عسك، المتوفى سنة ٩٨٦ هـ تولى الفتيا والقضاء بقصر كتامة، له من المصنفات: "دوحة الناشر لمحاسن من كان بالمغرب من مشايخ القرن العاشر"، انظر ترجمته في: الإعلام، للسملالي: ١٥٤/٥، وفهرس الفهارس، للكتاني: ٤١٦/١.

(٩) انظر: دوحة الناشر، لابن عسك، ص: ٤٧.



\* وحواله ابن زيدان<sup>(١)</sup> فقال: "عالم العصر، وبركة القطر، المتفتن الذي لم يسمح الزمان له بمثيل،... المعظم عند الخاصة والعامة.."<sup>(٢)</sup>.

\* وقال أبو عبد الله، محمد المدرع، الفاسي في نظمه لصلحاء فاس<sup>(٣)</sup>:

كذا ابن غازي المحقق الشهير      العالم العلامة البحر الخطير  
نعم الإمام الجامع الدراية      معتمد السلف في الرواية  
له تكليف بدت مشهورة      تتبع عن علاه بالضرورة

\* وقال الحجوي<sup>(٤)</sup>: "صدراً في القراءات والتجويد عارفاً بوجوهها وصدراً في الحديث ورجاله والتفسير والفقه ورياضي كبير وكانت إليه الرحلة في الأقطار الإفريقية"<sup>(٥)</sup>.

\* وقال عبد الله گنون: "خاض معركة عظيمة ضد الجهل وانتشاره فحفظ الله به رفق العلم، وصان سنده عن الانقطاع، فلا تجد إلا متميلاً له، أخذاً عنه، متحدثاً بقضائله، متياً على اجتهاده"<sup>(٦)</sup>.

\* ونختم بقول العلامة الحافظ المقرئ أجل المعاصرين المغاربة تأليفاً في علوم القرآن الدكتور عبد الهادي حيتو: "يعتبر الإمام أبو عبد الله ابن غازي خاتمة هذا الرعيل من فحول أئمة

(١) هو: أبو زيد، عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن، المعروف بابن زيدان العلوي، السجلسمي، مؤرخ شهير، كان السلطان محمد بن يوسف يخاطبه بابن عمنا، نقيب عائلتنا ومؤرخ دولتنا، ولد ونشأ في مكناسة الزيتون، من تصانيفه: "إنحاف أعلام الناس بجمال أخبار حاضرة مكناس" و"الدور الفاخرة بمآثر الملوك العلويين بفاس الزاهرة"، انظر ترجمته في: الأدب العربي في المغرب الأقصى، للقباج: ٨١/١، وجريدة المقطم في عدها الصادر ٥ صفر ١٣٥٧ هـ وسئل النصال، لابن سودة، ص: ١٢٤، والأعلام، للزركلي: ٣/ ٣٣٥.

(٢) انظر: إنحاف أعلام الناس، لابن زيدان: ١١/٤.

(٣) توجد نسخة من هذا النظم بالخرزانة العامة بالرباط تحت رقم (١٧٢٦ د)، وأخرى بخزانة علال الفاسي تحت رقم (١٦٣ ع).

(٤) هو: محمد بن الحسن بن العربي بن محمد الحجوي، الثعالبي، الفاسي، من رجال العلم والحكم، من المالكية السلفية في المغرب، درس في القرويين، وولي وزارتي العدل والمعارف، في عهد الاستعمار الفرنسي، وله كتب مطبوعة، أجملها "الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي"، انظر ترجمته في: والفكر السامي، له: ٤/ ١٩٩، والأعلام، للزركلي: ٩٦/٦.

(٥) انظر: الفكر السامي، للحجوي: ٤/ ١٠٠.

(٦) انظر: ذكريات مشاهير رجال المغرب، لعبد الله گنون، ص: ١٥.

المدرسة المغربية الذين جمعوا بين سعة الرواية، وعمق الدراية، وقوة الشخصية، والمشاركة الرفيعة المستوى في دفع الحركة العلمية في أكثر من جانب واختصاص، بالعمل الدؤوب، والإنتاج الأصيل، والتوجيه الحصيف، والتأثير البالغ في قراء العصر وباقي العصور اللاحقة<sup>(١)</sup>.

رحم الله أبو عبد الله محمد بن أحمد ابن غازي رحمة واسعة وشملنا وإياه بفضلله ومنه في مقعد صدق عند مليك مقتدر آمين.

(١) قراءة الإمام نافع عند المغاربة، للدكتور عبد الهادي حميتو: ١١ / ٤.

## الفصل الرابع

### وصف الأصول الخطية المعتمدة

### في التحقيق و عملنا فيه

أولاً: وصف النسخ الخطية.

✽ وصف النسخ الخطية للمختصر الخليلي.

✽ وصف النسخ الخطية لشفاء الغليل.

ثانياً: منهجنا و عملنا في تحقيق الكتاب.



**أولاً: وصف النسخ الخطية :****\*وصف نسخ المختصر الخليلي.**

النسخة الأولى:

محفظة الأصل بمكتبتنا بمركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، تحت رقم (٣٦٦) وهي نسخة مكتوبة بالخط المغربي، بالمداد الأسود، وحرف العطف بين المسائل بالمداد الأحمر، وأحياناً باللون الأزرق، وجاءت في ستائة واثنين وسبعين (٦٧٢) صفحة تقع في ست وثلاثين وثلاثمائة (٣٣٦) لوحة، عدد مسطراتها عشرة أسطر، متوسط عدد كلماتها في السطر الواحد (٧) سبع كلمات، وكتبت الصفحة الأولى بهاء الذهب وهي مشكولة كاملة، بها طرر وبعض التعليقات على ألفاظ المختصر، وقد كان الفراغ من كتابتها في يوم الخميس ٢٦ جمادى الآخرة عام ١٢٠٧ هـ على يد محمد بن عبد الكريم الندرومي كما جاء في آخرها.

النسخة الثانية:

وهي محفظة الأصل كسابقتهما في مكتبة مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث تحت رقم (٢٣١) وتقع في سبع وثمانين (٨٧) لوحة عدد صفحاتها (١٧٤) صفحة من القطع المتوسط، كتبت بمداد أسود إلا بعض رؤس المسائل وكلمة الباب والفصل فهي بالمداد الأحمر، وبها طرر وفيها إحالات على مختصر ابن الحاجب، وحاشية ابن غازي، وشرح الخطاب، غير أنها خالية من أي إشارة تدل على ناسخها وتاريخ نسخها، ويبدو أنها مقتطعة من مجموع، وتمتاز بأنها موافقة في كثير من مواضعها لنسخة المؤلف ابن غازي رحمه الله، وقد قدمنا نصها في الغالب على غيرها، إلا فيما نرى فيه مخالفة يئنة، وقد اعتمدنا نص ابن غازي الذي علّق عليه حاشيته أولاً، ثم نصي نسختينا الخطيتين من المختصر، ثم نص المختصر المطبوع.

**\*وصف نسخ (شفاء الغليل).**

اعتمدنا في تحقيقنا هذا الكتاب على خمس نسخ أصلية، كلها من القطع الكبير، أصولها محفوظة في حوزتنا بمكتبة مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث.

النسخة الأولى (الأصل):

قد اعتمدنا هذه النسخة أصلاً في التحقيق وهي التي تحمل رقم (١٦٦) بمكتبة المركز، ورمزناها في الهامش بالأصل.

وقد جاءت هذه النسخة مكتوبة بخط مغربي واضح، تتكون من ٢٨٧ صفحة (ثلاث

وأربعين ومائة لوحة)، وعدد مسطراتها في الصفحة الواحدة (٣٥) خمسة وثلاثين سطراً، في كل سطر (١٩) تسع عشرة كلمة في المتوسط، كتبت بالمداد الأسود، عدا رؤوس المسائل وأوائل الأبواب والأشعار فقد كتبت بالمداد الأحمر، وجاء نص المختصر في أكثر لوحاتها بخط كبير، وقد كتبت بعض صفحاتها <sup>(١)</sup> بخط مغاير لبقية اللوحات، وقد قلّ سقطها، وجاء في آخرها ما يفيد بأن الفراغ من كتابتها كان في أوائل ذي الحجة من عام (٩٦٤هـ).

النسخة الثانية (ن١):

يحفظ أصلها كسابقتها في مكتبتنا الخاصة (مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث) وتحمل رقم (٣٦٦)، كتبت بخط مغربي أسود المداد جاءت في أربعة وسبعين ومائة لوحة، وعدد مسطراتها (٣٣) ثلاثة وثلاثين سطراً، في كل سطر (١٤) أربع عشرة كلمة في المتوسط، وقد كثر سقطها، ووقعت بها أخطاء إملائية كثيرة، والخط في كل لوحاتها واحد؛ مما يدل على أن ناسخها واحد، وهو كما جاء بآخرها: عياد بن محمد بن مرزوق الناصري التوزري الدرعي أواخر ربيع الأول، سنة: (٩٦٤هـ) يبدأ السفر الثاني منها بكتاب البيوع.

النسخة الثالثة (ن٢):

يحفظ أصلها كسابقتها في مكتبتنا الخاصة (مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث) وتحمل رقم (٣٦٧) بمكتبة المركز، كتبت بالمداد الأسود، وكتب نص المختصر فيها بالمداد الأحمر، وكتب أوائل الأبواب والفصول ورؤوس المسائل بالمداد الأزرق، تتكون من مائتين وأربعة صفحات (٢٠٤) تقع في اثنتين وخمسين ومائة (١٥٢) لوحة، وعدد مسطراتها: أربعة وثلاثين سطراً (٣٤)، في كل سطر (١٥) خمس عشرة كلمة في المتوسط، يبدأ السفر الثاني منها بباب بيوع الأجال، وهي نسخة جيّدة مقروءة واضحة، قليلة السقط والتحريف.

جاء في آخرها: "تم بحمد الله وحسن عونه وتأييده نص" شفاء الغليل في حلّ مقفل خليل" على يد العبد المذنب المرتجي عفو مولاه الفقير إلى ربه الغني به عمن سواه الملتمس حسن الدعاء من كافة أهل الله محمد المسناوي بن العربي بن سعيد بن عيسى بن رح بن يوسف بن إبراهيم الزيادي الطرفاوي... وكان الفراغ من تمامه بعد صلاة الجمعة بمكناسة حرسها الله في الثاني عشر من شوال عام اثنين وتسعين وألف... هـ.

(١) الصفحات الأربعة عشر الأولى كتبت بخط نسخ مغربي مقروء واضح، أما بقية صفحات المخطوط فلم يختلف قلم الناسخ.

النسخة الرابعة (ن٣):

وهي كسابقاتها محفوظة الأصل بمركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث، وتحمل رقم (٣٦٨) بمكتبة المركز، وهي مكتوبة بخط مغربي تتكون من مائتين وأربعة عشرة صفحة (٢١٤)، عدد لوحاتها مائة وسبعة (١٠٧) لوحة، وعدد مسطراتها أربعون (٤٠) سطراً، وعدد كلماتها في السطر الواحد ثمان عشرة (١٨) كلمة في المتوسط، يبدأ السفر الثاني منها بباب بيوع الأجل، وقد كثر سقطها جداً، وبها أخطاء إملائية ونحوية كثيرة لافتة؛ مما يدل على ضعف ناسخها، هذا فضلاً عن عدم وضوحها بالنسبة للنسخ الأخرى، وقد فرغ منها ناسخها بدير بن مسعود السملالي التميمي في جمادى الأولى سنة: (٩٧٧).

النسخة الرابعة (ن٤):

وتحمل رقم (٣٦٩) يحفظ أصلها - كسابقتها - في مكتبتنا الخاصة (مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث)، وهي مكتوبة بخط مغربي، أسود المداد، وبعض رؤوس مسائلها وأشعارها وعناوين أبوابها مكتوبة بالمداد الأحمر، عدد مسطراتها ثلاثين سطراً، في كل سطر خمس عشرة كلمة، وهي نسخة مهترئة للغاية، وبها تأكل وخروم، وقد امتدت إليها يد الإصلاح، مما دعانا لتأخيرها عن بقية النسخ، وتمتاز هذه النسخة بطر تدل على أنها كانت في حوزة عالم بصير، فقد جاء في طورها إحالات على مختصر ابن الحاجب وشرح الخطاب على خليل، وغيرهم، والمواضع المقروءة بها واضحة للغاية، وسقطها قليل في الواضع منها.

### ثانياً: عملنا في تحقيق الكتاب:

سلكننا في تحقيق "مختصر خليل" وحاشيته "شفاء الغليل" مسلكاً رجونا من خلاله أن نوفق لضبط الكتابين على ما أراده مؤلفاهما رحمهما الله تعالى، وإخراجهما في حلة قشبية تسر الوصول إلى كنوزهما، والاغتراف من بحورهما، مبتدئين في ذلك بمقدمة تحقيقية تضمنت دراسة حول ظاهرة المختصرات في الفقه المالكي ثم تعريفاً بكتاب "الشفاء" ببيان قيمته العلمية وبعض ما قد يؤخذ عليه مع بعض المباحث المتممة، ثم التعريف بابن غازي المكناسي.

أما الشيخ خليل فلم نفرده بالترجمة مكتفين بترجمته التي صدر ابن غازي بها كتابه، إذ فيها الكفاية إن شاء الله، وإن اقتضى المقام تعليقاً أو تعقيماً على ما ذكره ابن غازي جعلناه في الحاشية.

أما عملنا في التحقيق فجاء على النحو التالي:

أولاً: عملنا في تحقيق مختصر الشيخ خليل :

لم نزد في تحقيق متن المختصر على ضبط نصه على ما يغلب على ظننا أنه مراد مؤلفه رحمه الله ، ومررنا في ذلك بمراحل :

المرحلة الأولى : نسخ نص المختصر من أقدم طبعاته التي حصلنا عليها وهي طبعة بولاق سنة ١٢٩٣ هـ وطبعة مطبعة شرف ١٣٠٩ هـ وإثبات ما غلب على ظننا أنه الصواب .

المرحلة الثانية : مقابلة ما أثبتناه من الطبعتين مع نص مخطوطتنا الأصلية رقم (٢٣٠) انتهاء بإثبات الصواب في المتن وما يقابله في الهامش .

المرحلة الثالثة : مقابلة النص الذي انتهينا إليه في المرحلة الثانية باختيارات ابن غازي المكتنسي من بين النسخ وترجيحاته لبعضها على بعض .

المرحلة الرابعة : قراءة النص من جديد قراءة سريعة استأنسنا فيها بنسخة مخطوطة ثانية أهدها إلينا الشيخ عبد الحميد زَوَيْن الفاسي حفظه الله ، ونظراً لوصولها المتأخر إلينا لم نثبت شيئاً مما انفردت به ، ولكننا استعنا بها للتوثق من صحة اختياراتنا ، وهو ما كان والحمد لله .

المرحلة الخامسة : إخراج نص المختصر مشكولاً ، بعد أن صححنا بعض ما وقفنا عليه من أخطاء التشكيل التي تفسد المعنى أو تحيله ، وقدمنا عند الاختلاف في شيء من ألفاظه أو نصوصه ما اختاره ابن غازي ، ثم ما جاء في نسختنا المخطوطة الأولى ، على ما سواهما ، وإثبات نصه كاملاً مع الحاشية ( شفاء الغليل ) ليتحقق باجتماعهما في كتاب واحد النفع لطالبه .  
ثانياً: عملنا في تحقيق "شفاء الغليل" :

يمكننا إيجاز خطوات عملنا في تحقيق الشفاء في الخطوات التالية :

أولاً : نسخ النص من النسخة الأصل ، وهي المرموز لها بالحرف (ن) ، والمشار إليها بالأصل أحياناً ، وكتايبه وفق قواعد الإملاء المعاصرة ، وتحليته بعلامات الترقيم والوقف في مواطن الحاجة إليها ، وتحديد بدايات صفحات النسخة الأصل في مواضعها من النص المحقق .

ثانياً : إضافة عناوين إذا اقتضت الحاجة لذلك ، وحصر كل منها بمعكوفتين لتمييز ما أضافناه عما ورد في الأصل .

ثالثاً : تصحيح الأخطاء الواقعة من النساخ وإثبات أصوب العبارات في صلب الكتاب ، مع الإشارة في الحاشية إلى ما وُجد في النسخ الأخرى مخالفاً لما أثبتناه ، متغاضين عن الفوارق التي لا تؤثر في المعنى .



رابعاً: كتابة الآيات القرآنية وأجزائها بالخط العثماني، وعزوها إلى مواضعها في كتاب الله تعالى، بذكر اسم السورة ورقم الآية التي وردت فيها، بدءاً بالسورة ضمن معكوفتين، هكذا: [السورة: رقم الآية]، وجعلنا ذلك عقب ذكر الآية مباشرة، وليس في الحواشي.

خامساً: تخريج جميع الأحاديث النبوية، مع التزام ما يلي في التخريج:

أ - اعتمدنا الموطأ والصحيحين في ما ورد فيهما، ولم نتوسع في تخريجه، واكتفينا بالإحالة إلى الصحيحين أو أحدهما عن بيان درجته، اكتفاءً بما تفيد رواية أحد الشيخين له من الجزم بصحة الحديث.

ب - أما إذا لم يكن الحديث في أيٍّ من الصحيحين فنخرجه من دواوين المحدثين المعتبرة بتقديم السنن الأربعة، ثم بقية المصادر مرتبة حسب الأقدم تصنيفاً، ونورد كلام العلماء فيه، مع التفصيل في بيان حال رجال الإسناد المتكلم فيهم، وعلله إن وُجدت، وتوثيق ذلك كله، وما أنا في الحكم على الحديث إلا ناقل عن المتقدمين، أو مستأنس بآراء المتأخرين.

ج - أثناء العزو إلى الكتب الستة نذكر الكتاب والباب الذي ورد فيه الحديث، مع ما يسهل الرجوع إليه من رقم الحديث التسلسلي، أو رقم الجزء والصفحة، أو جميع ما تقدم.

د - عند عزو الحديث أو الأثر إلى غير الكتب الستة نكف عن ذكر اسم الكتاب

والباب اكتفاءً بالإشارة إلى موضع النص بالجزء والصفحة أو الرقم التسلسلي أو هما معاً. هـ - التعريف بما تيسر التعريف به من الكتب والأماكن المذكورة في النص المحقق، وشرح غريب الألفاظ، وبيان معاني المصطلحات، وتوثيق ذلك كله من مصادره المعتمدة.

و - عزو النقول والاقتراسات الواردة في الكتاب تصريحاً أو تلميحاً، بالنص أو بالمعنى إلى الكتب المصنفة بقدر الإمكان.

ز - تذييل الكتاب بقائمة بالمصادر المطبوعة والمخطوطة التي اعتمدناها في التحقيق، ثم فهرس المحتويات.



وإني إذ أقدم هذا الكتاب إلى المكتبة الإسلامية لأحتسب عند الله الأجر لي ولؤلؤه وجميع من ساهم أو آزر في تحقيقه ونشره، وخاصة منسوبي مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث بفروعه في دبلن والدار البيضاء والقاهرة كتاباً ونُسخاً ومراجعين وباحثين، وأخص بالشكر والتقدير والعرفان بالجميل الأستاذ الباحث محمد أحمد عزب على مشاركته العلمية في

كل مراحل التحقيق والدراسة، ومستول الشئون العلمية في المركز الأستاذ خالد محمد السعيد على ما ساهم فيه من تهذيب فهرسة المؤلف وترجمته، وجزى الله عني خير الجزاء وأجزله الشيخ عبد الحميد زويتن الفاسي الذي أهداني نسخة خطية من مختصر خليل، والشيخ الدكتور محمد الصقلي الذي أهداني نسخة خطية من "شفاء الغليل" وصدرها بنظم مرتجل يحثني فيه على إحياء التراث وتحقيقه ويشد على يديّ لمتابعة نشره<sup>(١)</sup>.

هذا وما توفيقى إلا بالله، عليه توكلت وإليه أنيب.

وبعد، فهذا أوان وضع القلم، وقد صرْتُ إليه بعد عامين من الاشتغال بتحقيق هذا الكتاب، ولست أزعج فيه الكمال وتحقيق المنال، لا بلوغ غاية الآمال، ولكنه جهد مُقل، على ضعف في الحول والطول، مستحضراً قول حارثة بن بدر الغداني التابعي رحمه الله:

خَلَّتِ الدِّيارُ فَسُدَّتْ غَيْرَ مُسَوِّدٍ      وَمِنَ الْبَلَاءِ تَفَرَّدِي بِالسَّوْدِدِ

ومقرأ بأني ألقى العباد مسترضعاً "بثدي من العجز وثدي من التقصير" حسب تعبير العلامة محمود شاكر رحمه الله.

ولله در الإمام الشاطبي رحمه الله حين يقول: "السعيد من عدت سقطاته والعالم من قلت غلطاته وعند ذلك فحقَّ على الناظر المتأمل إذا وجد فيه نقصاً أن يُكَيَّل، وليحسن الظنَّ بمن حالف الليالي والأيام، واستبدل التعب بالراحة والسهر بالنام، حتى أهدى إليه نتيجة عمره، ووهب له يتيمة دهره فقد ألقى إليه مقاليد ما لديه، وطوقه طوق الأمانة التي في يديه، وخرج عن عهدة البيان فيها وجب عليه".



وكتب

**أبو الهيثم الشهبائي**

**أحمد بن عبد الكريم نجيب**

دَّيْلَن (آيرلاند)

في غرة رمضان لعام ١٤٢٩ هـ

الموافق لأول سبتمبر (أيلول) لعام ٢٠٠٨ م

(١) وهذه هي كلياته حفظه الله:

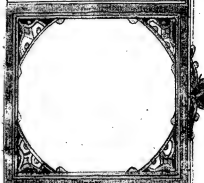
تقبله عنوان حب ويتنى  
فإنه أهل للمفاخر والعلا  
بفائس سابق حافظاً للمودة

شفاء غليل من محمد يرتجى  
لأحمد عزاً وازدهاراً وسوددا  
سعيد بكم إذ زرتعموني بمنزلي

# صور المخطوطات



بسم الله الرحمن الرحيم صلوات الله وسلامه عليه



الحمد لله الذي جعلنا من عباده  
من انعم والحمد لله الذي جعلنا من عباده  
نعماء عليه موكنا الضعيف نفسه ونشكر الله العظيم

جميع احوالنا في الدنيا والآخرة  
ولاشك اننا نعلم ان الله تعالى  
سليم انعم على عباده المؤمنين  
وتبريرنا في الدنيا والآخرة  
فقد رآه جلاله ان الله تعالى  
بما نرى انعم كبره وحسنه  
وحمده الذي جعلنا من عباده  
تعالى استغفاركم بغير حساب  
ان اختيارنا في الدنيا والآخرة  
لا يكون كمن يصغر الفعل في الدنيا والآخرة

الحمد لله

الحمد لله





لقد اذعنوا له

[illegible]

خللت من قلع بمالك نجيبه، والاربع فراعنه فخللت  
اخللت في فرعون خلت في ماسك يتيه الظل خلت  
خللت في سبع تربيع خلت لسا، وخللت في اربع خلت

[illegible]

٢  
ميدجوكيف المنزل  
معتوماوكم يحول  
لنالك بعضا لعم



مسجد العلم بحمد الرحمن وصل الى قلعة بين النهر واليه

بسم الله الرحمن الرحيم من غلبه الفهم والرحمة ربه  
محمد بن محمد بن محمد بن علي بن غازي غفر الله له ولوالديه

[illegible]

أخيرا في هذه الخلة ما مثلها بهب الخليل خلة  
محبوبه في هذه الخلة ما مثلها بهب الخليل خلة

[illegible]

لستم انتم الذين خرجتم من بيوتكم طلاقاً على سيدنا محمد وآله عجل الله فرجهما

• يقول القدر المشفق من نبت القدر

والذي رخصه ولم يحد من رخصته من غير رخصه

• انما هو من رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

والذي رخصه من غير رخصته من غير رخصته

النص المفقود



بسم الله الرحمن الرحيم  
وبه نستعين ، ربِّ يسرِّنا كريم . آمين

قال الشيخ ، الفقيه ، الإمام ، العالم ، العلامة ، الحافظ المتقن ، المحقق ، البليغ ، الصالح ،  
الفاضل المتبرك به ، الصدر الأوح ، ترجمان الفقهاء ، ورئيس النُبهاء ، أبو عبد الله محمد بن  
أحمد بن محمد بن محمد علي بن غازي العثماني المكناسي ، غفر الله له ، وتغمده برحمته ،  
وتجاوز عنه بمنه وكرمه وفضله ، وأبقى بركته ، ورضي عنه ، ونفعنا به وبأمثاله <sup>(١)</sup> :

الحمد لله الذي منَّ علينا بنعمة الإسلام ، وجعلنا من أمة نبينا محمد عليه الصلاة  
والسلام ؛ فيتَّين لنا ﷺ الحدود والأحكام ، وفَصَّل لنا الحلال والحرام ، وأورث علماءنا من  
معارفه ما جلَّو به عنَّا غياهب الظلام ، وكشفوا به عن أبصار بصائرنا سدف <sup>(٢)</sup> الغمام ،  
فصنَّفوا لنا في ذلك المطولات الضخام ، والمختصرات الصغيرات الأجرام ، جزاهم الله  
تعالى عنَّا أفضل ما جرى إماماً عن ذوي إتمام ، وجعلنا وإياهم في مستقر رحمته بدار السلام  
أما بعد :

فإن مختصر الشيخ العلامة خليل بن إسحاق أفضل نفائس الأعلام ، وأحق ما رفق  
بالأحداق ، وصرفت إليه همم الحدائق ؛ إذ هو عظيم الجدوى ، بليغ الفحوى ، مُبين لما به  
الفتوى ، أو ما هو المرجح الأقوى ، قد جمع الاختصار في شدة الضبط والتهذيب ، وأظهر  
الاقتدار في حسن المساق والترتيب ، فما نسج أحدٌ على منواله ، ولا سمحت قريحة بمثاله ،  
ولله درَّ الشيخ الأديب البارع أبي الحسن علي بن أبي حماسة السلوى إذ يقول فيه :

خلَّلت من قلبي مسالك نفسه	والرُوح قد أحكمته تخليلاً
أخيلٌ إنِّي قد وهبتك خلة	ما مثلها يهب الخليل خليلاً
فخليل نفسي من يود خليلها	وخلاه ذم إن أحب خليلاً

(١) أدرجت في هذه المقدمة مجلَّ ما حوته النسخ الخطية من ألقاب ونعوت إلى كنية المؤلف ، واسمه ونسبه رحمه الله ، ولم  
أشر إلى الفوارق بينها لعدم الفائدة .

(٢) السدف الظلمة ، وهي المرادة هنا ، وهي أيضا الضوء ، فهي من الأضداد . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٤٦/٩ .

ولقد عني تلميذه الإمام أبو البقاء بهرام<sup>(١)</sup> بحلّ رموزه ، واستخراج كنوزه ، واقتراع<sup>(٢)</sup> أبكاره ، واقتباس أنواره ، واجتناء ثماره ، واجتلاء أقماره بأظرف عبارة ، وألطف إشارة ، إلا أماكن أضرب عنها صفحاً ، [أو لم يُجدّها]<sup>(٣)</sup> شرحاً ؛ فتحرك مني العزم الساكن ، لتتبع تلك الأماكن ، فشرحتها في هذا الموضوع بقدر الاستطاعة ، وإن كنت في العلم مزجي البضاعة ، وأودعته مع ذلك نكتاً جملة ، كل نكتة منها تساوي رحلة ، وسميته بـ : " **شفاء الغليل** " <sup>(٤)</sup> في حلّ مقفل خليل " ، وأما ما خرج من ألفاظ الشارح عن لفظ المشروح ، فلا يكون مني للتنبيه عليه جنوح ؛ لأن ذلك مما يطول ، ويشبه الفضول ، ومن الله تعالى أستوهد التوفيق والهداية إلى التحقيق ؛ فهو حسبي ونعم الوكيل ، وهو على كلّ شيء وكيل .

وقد رأيت أن أقدم هنا مقدمتين :

الأولى : [٢/أ] في ذكر بعض مناقب المصنف - رحمه الله تعالى - .

الثانية : في أمور استنبطناها من كلامه بالاستقراء .

أما الأولى : فهو خليل بن إسحاق بن يعقوب<sup>(٥)</sup> ، يُعرف بابن الجندي ، كان عالماً

(١) هو : أبو البقاء ، بهرام بن عبد الله بن عبد العزيز ، الدميري ، المالكي ، قاضي القضاة بمصر ، حامل لواء المذهب المالكي على كاهله أخذ عن الشيخ خليل وغيره ، ودرس بالشيخونية وغيرها ، من مصنفاته : " الشامل " ، و " المناسك " ، و " شرح مختصر خليل " ، و " شرح مختصر ابن الحاجب " ، و " شرح ألفية ابن مالك " ، توفي سنة ٨٠٥ هـ . انظر ترجمته في : كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج ، لأحمد بابا التتبيكي ، ص : ١٣٢ ، ونيل الابتهاج بتطريز الديباج ، للتتبيكي : ١٥٩/١ ، وتوشيح الديباج ، للقرافي ، ص : ٦٢ .

(٢) في (٢٠) : (افتضاض) ، واقتراع البكر : افتضها . انظر ، لسان العرب ، لابن منظور : ٢٥٠/٨ .

(٣) في (٢٠) : (أو لم يجد لها) ، وفي (٤) : (يُجدّها ولم يجدها) .

(٤) **الغليل** : حرارة العطش ، وربما سُميت حرارة الحزن والحُب غليلاً . **الغليل** : حُر الجوف لَوُحاً واثْتِعَاضاً . و**الغليل** : العيش والعُدَاوة والصُّغْنُ والحقد والحسد . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤٩٩/١١ .

(٥) المعروف في نسب خليل رحمه الله : خليل بن إسحاق بن موسى ، فـ (يعقوب) خطأ ، قال الخطاب : ذكر ابن غازي موضع (موسى) (يعقوب) ، ويوجد كذلك في بعض النسخ ، وهو مخالف لما رأته بخطه . انظر : مواهب الجليل ، للخطاب : ٣٠/١ . على أن الحُرثي في شرحه نسب ليعقوب أيضاً ، وناقش العدوي الأمر فطالعه هناك ، انظر : شرح الحرثي : ٣٤/١ .

وأشار إلى ذلك الدسوقي في حاشيته على الشرح الكبير : ٩/١ ، أقول : ووضع في نسبه (يعقوب) صاحب "درة الحجال" أيضاً ، ولعله تابع ابن غازي . انظر : درة الحجال ، لابن القاضي ، ص : ١٣٣ .

عاملاً مشغلاً بها يعنيه ، حتى حُكي عنه : أنه أقام عشرين سنة لم ير النيل وهو بمصر ، وحكي عنه أنه جاء يوماً لمتزل بعض شيوخه ، فوجد كَنيف<sup>(١)</sup> المتزل مفتوحاً ، ولم يجد الشيخ هناك ، فسأل عنه ؟ فقيل له : إنه شوّشه أمر هذا الكَنيف ، فذهب يطلب من يُستأجر على تنقيته ، فقال خليل : أنا أولى بتنقيته ، فشمر ونزل يُنقيه ، فجاء شيخه فوجده على تلك الحال ، والناس قد حلقوا عليه ينظرون إليه تعجباً من فعله فقال : من هذا ؟ فقالوا : خليل ؛ فاستعظم الشيخ ذلك ، وبالغ في الدعاء له عن قريحة ونية صادقة ، فنال بركة دعائه ، ووضع الله تعالى البركة في عمره . فسبحان الفتّاح العليم .

وحدثنا شيخنا أبو زيد الكاواني<sup>(٢)</sup> ، عن رأي خليل بالديار المصرية : يلبس الثياب القصار ، أظنه قال : ويأمر بالمعروف وينهى عن المنكر .

وسمعت شيخنا العلامة أبا عبد الله القوري<sup>(٣)</sup> يحكي أنه بلغه عنه أنّه كان من أهل المكاشفات ، وأنه مرّ بطباخ دَلَس الناس يبيع لحم الميتة ، فكاشفه وزجره ؛ فأقرّ وتاب على يديه .

أخذ رحمه الله تعالى عن الشيخ الفقيه الصالح أبي محمد<sup>(٤)</sup> عبد الله المنوفي<sup>(٥)</sup> ... وغيره ،

(١) الكَنيف : الحلاء . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣٠٨/٩ وما بعدها .

(٢) هو : أبو زيد ، عبد الرحمن الكاواني ، الفاسي ، مفتيها ، الفقيه العالم المتفنن ، الإمام في الأصلين ، توفي سنة ٨٦٠ هـ . انظر ترجمته في : كفاية المحتاج ، لأحمد بابا : ٢٧٦/١ ، ونيل الابتهاج ، للتبكي : ٢٨٠/١ ، وطبقات الحضيكي : ٢٧٥/٢ ، وشجرة النور ، لمخلوف ، ص : ٢٦٦ ، غير أنه ذكر وفاته سنة : ٨٩٠ هـ .

(٣) هو : أبو عبد الله ، محمد بن قاسم بن محمد بن أحمد اللُخمي نسباً ، الكناسي داراً ومسكناً ومولداً ، الأندلسي سلفاً ، القوري شهرة ولقباً ، الفاسي نقلة ومزاراً ، قال عنه تلميذه ابن غازي : كان فقيهاً عالماً علامة مفتياً مشاوراً حجة حافظاً . انظر ترجمته في : كفاية المحتاج ، ص : ١٨٤ ، وتوشيح الديباج ، ص : ٢٠٢ ، وسلوة الأنفاس : ١١٥/٢ .

(٤) في (١٦) : (عن) ، وهو غير مستقيم .

(٥) هو : عبد الله المغربي ، المصري ، المشهور بالمنوفي ، أخذ عن الشيخ شمس الدين التونسي ، والزواوي ، والأفقيسي ، وكان من الصلحاء ، وانقطع بالمدرسة الصالحية ، فكان لا يخرج إلا إلى صلاة الجماعة أو الجمعة ، وامتنع من الاجتماع بالسلطان ، وعين لكثير من المناصب فلم يجب ، واشتهر بالديانة والصلاح والعبادة والزهادة . انظر : ترجمته في : الدرر الكامنة ، لابن حجر : ٩٧/٣ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وتوفي ثالث عشر أحد شهري ربيع سنة ست وسبعين وسبعائة<sup>(١)</sup>، وفي هذه السنة توفي الشيخ أبو عمران موسى بن محمد بن معطي العبدوسي<sup>(٢)</sup>، وأبو عبد الله بن الخطيب السلمي<sup>(٣)</sup>.

وأما المقدمة الثانية : فمن عادته أنه لا يمثل بشيء إلا لئلا يفتن، من رفع إيهام، أو تحذير من هفوة، أو إشارة لخلاف، أو تعيين لمشهور، أو تنبيه بالأدنى على الأعلى، وعكسه، أو محاذاة نص الكتاب أو نحو ذلك، مما يستطيعه من فتح له في فهمه.

ومن قاعدته : أنه إذا جمع نظائر وكان في بعضها تفصيل آخره، وقيد بأحد طرفي التفصيل، ثم يتخلص منه لطرفه الآخر مع ما يناسبه من الفروع فيحسن تخلصه غاية، ويتظم الكلام، ويأخذ بعضه بحجزة بعض.

(١) حرر الخطاب هذا الأمر فقال : "سنة سبع وستين وسبعائة، كنا ذكر القاضي تقي الدين وابن حجر، وذكر ابن غازي أنها في سنة ست وسبعين أي وفاة المصنف وهما أعلم من ابن غازي بذلك". وما وهم فيه ابن فرحون أيضاً قال فيه الخطاب : وأما تاريخ الوفاة الذي ذكره ابن فرحون في ترجمة الشيخ خليل فإنها هو تاريخ وفاة الشيخ عبد الله المتوفى، وقد وهم بعض محقق المختصر فقل كلام ابن فرحون بنصّه دون تحرير، فوق في خطأ ابن فرحون. انظر : المختصر ط المكتبة العصرية، ص : ٨، وفي شرح الزرقاني مناقشة لهذا الأمر، ورجّح أنها سنة ٧٧٦ هـ، وانظر : شرح الزرقاني، ط، الكتب العلمية : ٣/١، والدياج للمذهب، لابن فرحون ص : ١٨٦، وانظر : الدرر الكامنة، لابن حجر : ٢/٢٠٧.

(٢) هو : أبو عمران، موسى بن محمد بن معطي القاسمي، الشهير بالعبدوسي، أخذ عن عبد العزيز القروي، وعن أبي زيد عبد الرحمن بن عفان الجزولي، وكان يحضر مجلسه الفقهاء والصلحاء والمدرسون وحفاظ المدونة. انظر ترجمته في : كفاية المحتاج، ص : ٢٤٢، ودررة الحجال، لابن القاضي، ص : ٢٩٤.

(٣) هو : أبو عبد الله، محمد بن عبد الله بن سعيد بن علي السلمي، الغرناطي، القرطبي، المعروف بلسان الدين ابن الخطيب، الإمام الأواحد الفذ صاحب الفنون المتنوعة والتأليف العجيبة، ذو الوزارتين، توفي قتيلاً سنة ٧٧٦ هـ، من مصنفاته : "الإحاطة فيما تيسر من تاريخ غرناطة"، و"سد الذريعة في تفضيل الشريعة"، و"الوزارة ومقامة السياسة"، و"الكيفية الكامنة في شعراء المائة الثامنة"، وغيرها. انظر ترجمته في : كفاية المحتاج، لأحمد بابا، ص : ٨٣، والدرر الكامنة، لابن حجر : ٥/٢١٣، ودررة الحجال، لابن القاضي، ص : ٢٩٤.



ومن قاعدته غالباً أنه : إذا جمع مسائل مشتركة في الحكم والشرط نسقها بالواو ، فإذا جاء بعدها بقيد علمنا أنه منطبق على الجميع ، وإن كان القيد مختصاً ببعضها أدخل عليه كاف التشبيه ، فإذا جاء بالقيد علمنا أنه لما بعد الكاف .

وأما نسجه على منوال ابن الحاجب<sup>(١)</sup> في بعض اصطلاحه فواضح<sup>(٢)</sup> .

(١) هو : أبو عمرو ، عثمان بن عمر بن أبي بكر بن يونس ، الدويني ، المصري ، الفقيه المالكي ، تبخر في الفنون ، وكان الأغلب عليه علم العربية ، توفي سنة ٦٤٦ هـ ، من تصانيفه : "الإيضاح شرح المفصل للزخشري" ، و"الكافية في النحو" ، و"مختصر منتهى السؤل والأمل في علمي الأصول والجدل" ، و"جامع الأمهات" . انظر ترجمته في : الديباج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ١٨٩ ، والطبقات ، لابن تقي ، ص : ٣١٩ ، والبلغة في تاريخ أئمة اللغة ، للفيروزآبادي ، ص : ١٤٠ ، وطبقات القراء ، للذهبي ، ٥١٦ / ٢ ، وغاية النهاية ، لابن الجزري : ٥٠٨ / ١ .

(٢) يقصد المؤلف هنا أن المصنف رحمه الله قد تابع ابن الحاجب في كثير من عباراته فمثلاً يقول المؤلف في قول خليل : (ولا أَكْثَرُ رَأَتْ أَوَّلَ الدِّمِّ وَانْقَطَعَ) يقول : هذه نفس عبارة ابن الحاجب ، وقوله : (أَوْ قَصَدَ تَلَذُّذًا) يقول : اتبع في هذه العبارة ابن الحاجب ، وقوله : (وَقَسَدَ يَتَعَيَّنُ الْمُعْمُولُ مِنْهُ أَوِ الْعَامِلُ) كلما في النسخ الصحيحة كعبارة ابن الحاجب ، كما أن خلافاً نهج في اختياراته الفقهاء نهج ابن الحاجب ، والمطالع لما عند المؤلف هنا سوف يقف على ذلك بجلالة . وأما اصطلاح خليل رحمه الله فتابع لابن الحاجب في كثير منه ، كتعبير ابن الحاجب عن المدونة : (بقيها) ، وهو نفس تعبير خليل رحمه الله ، واصطلاح (الأصح) ، و(المشهور) ، و(الأظهر) يعبر بها عن ترجيح يراه ابن الحاجب في المسألة ، وهي نفس اصطلاحات خليل رحمه الله ، وإن كان يختلف عنه قليلاً فيما تطلق عليه .

### بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

يَقُولُ الْفَقِيرُ الْمُضْطَرُّ لِرَحْمَةِ رَبِّهِ ، الْمُنْكَسِرُ خَاطِرُهُ لِقَلَّةِ الْعَمَلِ وَالتَّقْوَى ، خَلِيلُ ابْنِ إِسْمَاقَ [ابْنِ مُوسَى عَمَّا اللَّهُ عَنْهُ يَمْنَهُ] <sup>(١)</sup> [الْمَالِكِي] <sup>(٢)</sup> الْحَمْدُ لِلَّهِ حَمْدًا يَبْوَافِي مَا تَزَايِدُ مِنَ النِّعَمِ ، وَالشُّكْرُ لَهُ عَلَى مَا أَوْلَانَا مِنَ الْفَضْلِ وَالْكَرَمِ ، لَا أَحْصِي ثَنَاءً عَلَيْهِ هُوَ كَمَا أَثْنَى عَلَى نَفْسِهِ ، وَنَسَأَلُهُ اللَّطْفَ وَالْإِعَانَةَ فِي جَوَائِبِ الْأَحْوَالِ ، وَحَالَ حُلُولِ الْإِنْسَانِ فِي رَمْسِهِ <sup>(٣)</sup> .

وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ ، عَلَى مُحَمَّدٍ سَيِّدِ الْعَرَبِ وَالْعَجَمِ ، الْمَبْعُوثِ لِسَائِرِ الْأُمَمِ ، صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَأَزْوَاجِهِ وَذُرِّيَّتِهِ وَأَمَّتِهِ أَفْضَلَ الْأُمَمِ . وَبَعْدَ :

فَقَدْ سَأَلَنِي جَمَاعَةٌ أَبَانَ اللَّهُ لِي وَلَهُمْ مَعَالِمُ التَّحْقِيقِ ، وَسَلَكِينَا وَبِهِمْ أَنْفَعُ طَرِيقٍ ، مُخْتَصِرًا عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ مَالِكِ بْنِ أَنَسٍ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ، مُبَيِّنًا لِمَا بِهِ الْفَقَتِيُّ ، فَأَجَبْتُ سُؤَالَاهُمْ بَعْدَ الْأَسْتِخَارَةِ .  
مُشِيرًا بِـ (فِيهَا) لِلْمُدَوَّنَةِ .

قوله : (مُشِيرًا فِيهَا لِلْمُدَوَّنَةِ) <sup>(٤)</sup> يريد وينحو : رويت ، وحملت ، وظاهرها ، وأقيم

منها .

وَبِـ (أَوَّلِ) إِلَى اخْتِلَافٍ شَارِحِيهَا <sup>(٥)</sup> فِي فَهْمِهَا .

قوله : (وَبِأَوَّلِ إِلَى اخْتِلَافٍ شَارِحِيهَا فِي فَهْمِهَا) أي : ومشيراً بعبارة (أول) ليندرج

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من أصل المختصر المحفوظ لدينا .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر لدينا .

(٣) الرمس : طمس الأثر ، وما هيل التراب عليه . انظر : لسان العرب ، لابن منظور ١٠١ / ٦ .

(٤) يعني : المدونة ، لعبد الرحمن بن القاسم توفي سنة : ١٩١ هـ ، تلميذ الإمام مالك ، وأحد رواة الموطأ ، وهي من أعظم الكتب في فروع مذهب المالكية ، وللمالكية عليها شروح عديدة ، والمراد أن خليلًا إذا قال : (فيها) فمراده : في المدونة ، كقوله : (وفيها كَرَاهَةُ النَّاجِ) ، وقوله : (وفيها ذَيْبٌ تَأْخِيرُ الْعِشَاءِ قَلِيلًا) وقوله : (وفيها الْبِدَاءَةُ بِالْعَرِيمِ) .

(٥) من شراح المدونة : ابن عبدوس المتوفى سنة ٢٦٠ هـ ، وابن عمرز المتوفى سنة ٢٩٩ هـ ، وقاسم بن خلف الجبيري المتوفى سنة ٣٧٨ هـ ، وابن زمين المتوفى سنة ٣٩٩ هـ ، وعمر بن أبي الطيب القيرواني المتوفى سنة ٤٣٠ هـ ، وابن المرباط الطلمنكي المتوفى سنة ٤٨٥ هـ ، وخليل بن إسحاق الجندي صاحب المختصر المتوفى سنة ٧٦٧ هـ ، وأبي عمران العبدوسي المتوفى سنة ٧٧٦ هـ . . . وغيرهم ممن شرحها ، أو علّق على شرحها ، أو تهذّبها . انظر : جامع الشروح والحواشي ، لعبد الله محمد الحبشي ١٩١٢ / ٣ وما بعدها .

نحو : تأويلان وتأويلات ، وهذا النوع من الاختلاف إنما هو في جهات عمل لفظ الكتاب ، وليس في آراء في الحمل على حكم من الأحكام فتعد أقوالاً .

وَيَب (الْاِخْتِيَار) لِلْفُحْيِ<sup>(١)</sup> ، لَكِنْ إِنْ كَانَ يَمِيزُ الْفِعْلَ فَذَلِكَ لِاِخْتِيَارِهِ هُوَ فِي نَفْسِهِ ، وَيَب (الْاِخْتِيَار) فَذَلِكَ لِاِخْتِيَارِهِ مِنَ الْخِلَافِ ، وَيَب (الْفَرْجِيم) لِابْنِ يُونُسَ<sup>(٢)</sup> كَذَلِكَ . وَيَب (الظُّهُور) لِابْنِ رُشْدٍ<sup>(٣)</sup> كَذَلِكَ وَيَب (الْقَوْل) لِلْمَازِي<sup>(٤)</sup> كَذَلِكَ .

قوله : (وَيَب الْاِخْتِيَار لِلْفُحْيِ .. إلى آخره) إنما جعل الفعل لاختيار الأشياء في أنفسهم ، والاسم والوصف لاختيارهم من الخلاف المنصوص لمن قبلهم ؛ لأن الفعل يدل على الحدوث ، والوصف يدل على الثبوت ، وخصّهم بالتعيين لكثرة تصرفهم [٢/ب] في الاختيار .

ويبدأ باللخمي ؛ لأنه أجزأهم على ذلك ؛ ولذا خصه بإداة الاختيار<sup>(٥)</sup> .

(١) هو : أبو الحسن ، علي بن محمد الربيعي ، القيرواني ، المعروف باللخمي ، نزل سفاقس ، كان قتيهاً فاضلاً ديناً مفضناً ، له تعليق كبير على المدونة سباه "التبصرة" أورد فيه آراء خرج بها عن المذهب ، توفي سنة ٤٧٨ هـ . انظر ترجمته في : ترتيب المداكر ، للقاضي عياض : ٧٩٧/٤ ، والديباج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ٢٠٣ ، وشجرة النور ، لمخلوف ، ص : ١١٧ .

(٢) هو : أبو بكر ، محمد بن عبد الله بن يونس التميمي ، الصقلي ، الإمام الحافظ ، الفقيه الفرضي ، الملازم للجهد ، الموصوف بالتجدة ، توفي سنة ٤٥١ هـ . انظر ترجمته في : ترتيب المداكر ، لعياض : ١١٤/٨ ، والديباج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ٢٧٤ ، وشجرة النور الزكية ، لمخلوف : ١١١/١ .

(٣) هو : أبو الوليد ، محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد ، القرطبي ، القاضي ، شيخ المالكية ، من تصانيفه "المقدمات الممهدات" ، و"البيان والتحصيل لما في المستخرجة من التوجيه والتعليل" ، و"اختصار المبسوط" ، و"اختصار مشكل الآثار" للطحاوي ، وغيرها ، توفي سنة ٥٢٠ هـ . انظر ترجمته في : الديباج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ٢٤٨ ، وشجرة النور الزكية ، لمخلوف : ١٢٩/١ ، والصلة ، لابن بشكوال : ٥٧٦/٢ ، والوفيات ، لابن قنفذ ، ص : ٢٧٠ .

(٤) هو : أبو عبد الله ، محمد بن علي بن عمر بن محمد ، التميمي ، المازري ، القيرواني ، الفقيه المالكي ، المعروف بالذكي ، أحد الأئمة الأعلام ، كان فاضلاً متقناً ، وكان أفقه المالكية في عصره ، حتى عدّ في المذهب إماماً ، وصار الإمام لقباً له ، فلا يعرف بغير الإمام المازري ، توفي سنة ٥٣٦ هـ ، من مصنفاته : "المعلم بفوائد مسلم" ، و"إيضاح المحصول في برهان الأصول" ، و"نظم الفرائد في علم العقائد" ، و"تعليل على المدونة" ، و"شرح التلطين" . انظر ترجمته في : وفیات الأعيان ، لابن خلكان : ٢٨٥/٤ ، والديباج المذهب ، لابن فرحون : ١٤٧/١ ، وسير أعلام النبلاء ، للذهبي : ١٠٥/٢٠ ، شجرة النور الزكية ، لمخلوف : ١٢٧/١ .

(٥) والمراد أن : (اختار) في كلام خليل يعني به اللخمي كقوله في باب إزالة النجاسة : "واختار إلحاق رجل الفقير" ، وقوله في باب الصلاة : "واختار في الأخير خلاف الأكثر" .

وخصّ ابن يونس بالترجيح ؛ لأن أكثر اجتهاده في الميل مع بعض أقوال من سبقه ، وما يختاره لنفسه قليل .

وخصّ ابن رشد بالظهور لاعتباره كثيراً على ظاهر الروايات فيقول : يأتي على رواية كذا وكذا ، وظاهر ما في سماع كذا وكذا<sup>(١)</sup> .

وخصّ المازري بالقول ؛ لأنه لما قويت عارضته في العلوم ، وتصرف فيها تصرف المجتهدين كان صاحب قول يعتمد عليه :

إِذَا قَالَتْ حَذَامُ فَصَدَّقُوا فَإِنَّ الْقَوْلَ مَا قَالَتْ حَذَامُ<sup>(٢)</sup>  
ولا حجر في اصطلاح ولا تسمية<sup>(٣)</sup> .

توفي أبو الحسن اللخمي سنة ثمان وسبعين وأربعمائة ، وأبو بكر بن يونس سنة واحد وخمسين وأربعمائة ، وأبو الوليد بن رشد سنة عشرين وخمسمائة ، وأبو عبد الله المازري سنة ست وثلاثين وخمسمائة ، وقد يُقَى على الثمانين سنة .

(١) مما يوضح ذلك ما قاله ابن رشد في كتاب الوضوء الأول ، من سماع أشهب وابن نافع ، من رسم النور والجنات والنبات : هاهنا في الخبز الذي عجن واللحم ... وقال في رسم سلف من سماع ابن القاسم ... وهو نحو ما في سماع يحيى من كتاب الصيد ... وخلاف لما في سماع موسى بن معاوية ... وليس بخلاف لما في آخر السماع ... والمسألة التي في آخر السماع ... إلخ ، وهذا في شرح سماع واحد . والأمر يطول على المتبع له ، فانظره إن شئت في البيان والتحصيل ، وراجع ما سقناه عنه في نفس المصدر : ١٠٦/١ .

(٢) البيت نسبة الزنجشري لدعيس بن ظالم الأعصري ، وقال ابن منظور : وأنشد أبو علي الوُثَيْمِ بن طارق ، ويقال للُجَيْمِ ابن صَعْبٍ ، وفي موضع آخر نسبة للجميم فقط ، ونسبه السيوطي لزهر بن جَنَابِ الكلبي ، ونُسِبَ أيضاً لديسم بن طارق من شعراء الجاهلية ، ونسب لعجل بن لجيم ، وهو في تاج العروس للجميم . وهو من بحر الوافر ، وحذام هي حذام بنت الريان ، وهو من أمثال العرب المشهورة المستدل بها في اللغة ، وله بدل صدقوها أنصتوها . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٩٩/٢ ، ٣٠٦/٦ ، المزهر ، للسيوطي : ٤٠٣/٢ .

(٣) انفرد المؤلف هنا من بين شراح المختصر ببيان السبب الذي لأجله خصّ المصنف هؤلاء الأربعة بتلك المصطلحات ، وعنه نقلها الخطاب في شرحه .

وقد عرّف عياض <sup>(١)</sup> بالأوليين في "المدارك" <sup>(٢)</sup> وبالأخريين في: "الغنية" <sup>(٣)</sup>؛ غير أنه

لم يذكر وفاة ابن يونس؛ وإنما أفادنيها شيخنا العلامة أبو عبد الله القوري.

**وَحَيْثُ قُلْتُ: (خِلَافٌ) فَذَلِكَ لِلْخِلَافِ فِي التَّشْهِيرِ، وَحَيْثُ ذَكَرْتُ (قَوْلَيْنِ) أَوْ (أَقْوَالَ) فَذَلِكَ لِعَدَمِ إطلاعي فِي الْفَرْعِ عَلَى أَرْجَعِيَّةٍ مَخْصُوصَةٍ.**

فإن قلت: لم قال أولاً: (وَحَيْثُ قُلْتُ: خِلَافٌ)؟ فعبر بالقول، ورفع لفظ خلاف، وقال

ثانياً: (وَحَيْثُ ذَكَرْتُ قَوْلَيْنِ أَوْ أَقْوَالَ) فعبر بالذكر، ونصب (قَوْلَيْنِ) و (أَقْوَالَ)؟

قلت: لما كان ذكره الأقوال أعم من أن يتلفظ بها أو يقول مثلاً؛ وهل كذا أو كذا ثالثها كذا، ورابعها كذا، لم يصلح الرفع على الحكاية، ولا القول المناسب؛ لذلك فلو قال وحيث قلت أقوال؛ لخرج ما لم يتلفظ به بصيغة القول كالثالث رابعها، بخلاف (خِلَافٌ)؛ فإن حكايته بعد القول لا تُخْرِجُ معنى يريد إدخاله.

فإن قلت: لا يطرد ذلك بهذا إلا في الأقوال لا القولين.

قلت: بل هو جارٍ في القولين أيضاً كقوله في باب الرهن: (وَوَجَعَ صَاحِبُهُ بِقِيَمَتِهِ أَوْ يَمَّا أَدَّى مِنْ ثَمَلِهِ، فَقُلْتُ عَلَيْهِمَا). ولو لم يوجد له في القولين لقلنا: لما يَتَن وجه اصطلاحه فيها دفعة كانت التثنية تبعاً للجمع، قيل: ويحمل المستفتي على معين من الأقوال المستوية جرى العمل، وقد ذكر اللخمي في ذلك قولين في باب صلاة السفر فقال:

(١) هو: أبو الفضل، عياض بن موسى بن عياض بن عمرو، اليَحْصِيي، السَّنِّي، القاضي، عالم المغرب، وإمام أهل الحديث في وقته. كان من أعلم الناس بكلام العرب وأنسابهم وأيامهم، فقيهاً محدثاً. توفي سنة ٥٤٤ هـ. من مصنفاته: "الشُّفَا بتعريف حقوق المصطفى"، و"اشتهر، و"الإعلام بحدود قواعد الإسلام"، و"مشارك الأنوار على صحيح الآثار"، و"ترتيب المدارك وتقريب المسالك في ذكر فقهاء مذهب مالك"، و"إكمال المعلم شرح صحيح مسلم". انظر ترجمته في: الديباج المذهب، لابن فرحون: ١ / ١٦٨، وسلوة الأنفاس، للكفائي: ١ / ١٦٢، وجذوة الاقتباس، لابن القاضي الكناسي: ٤٩٨ / ٢، والإعلام، للسملالي: ٣١٩ / ٩.

(٢) هو: كتاب "ترتيب المدارك وتقريب المسالك"، للقاضي عياض، جمع فيه أسماء أعيان المالكية وأعلامهم، وبين طبقاتهم وأزمانهم، وجمع فضائلهم وآثارهم، انظر: كشف الظنون، لحاجي خليفة: ٣٩٥ / ١.

(٣) كتاب الغنية، للقاضي عياض، وضعه في أسماء شيوخه الذين أخذ عنهم، بدأه بذكر من اسمه محمد، وبلغ عدد من ترجم لهم ثمانية وتسعين شيخاً. انظر: كشف الظنون، لحاجي خليفة: ١٢١٣ / ٢.

وإذا كان في البلد فقهاء ثلاثة كل يرى رأي صاحبه وكل أهل الفتوى ، جاز للعامي أن يقلد أيهم أحب ، وإن كان عالم واحد فترجحت عنده الأقوال جرت على قولين : أحدهما : أن له أن يحمل المستفتي على أيهما أحب والثاني : أنه في ذلك كالناقل يخبره بالقائلين وهو يقلد أيهم أحب ، كما لو كانوا أحياء<sup>(١)</sup> .  
**وَأَعْتَبِرْ مِنَ الْمَقَاوِمِ مَفْهُومَ الشَّرْطِ فَقَطْ .**

قوله : ( **وَأَعْتَبِرْ مِنَ الْمَقَاوِمِ مَفْهُومَ الشَّرْطِ فَقَطْ** ) إنها خصص مفهوم الشرط دون سائر مفهومات المخالفة العشرة المجموعة في قولنا :

صَفِّ وَأَشْرِطْ عِلْلٌ وَلَقَبْ نُبْتًا وَعُدَّ طَرْفَيْنِ وَخَضِرْ أَعْيَا  
أي : غاية لأن مفهوم الشرط أقواها ؛ إذ يقول به بعض من لا يقول بغيره ، إلا مفهوم الغاية ، فإنه يقول به بعض من لا يقول بمفهوم الشرط ، إلا أنه قليل ولا يتأتى معه اختصار ؛ فلذا تركه ، وأما مفهوم الموافقة فمتفق عليه ، وهو معتبر عنده كقوله في باب الحجر : ( **وللأولي رد تصرف مميّز** ) ؛ إذ غير المميز أخرى . فإن قلنا : إنه من باب النص أو القياس الجلي ، على رأي من يقول بهما ، فلا إشكال ، وإن قلنا : إنه من المفهومات فهو أخرى من مفهوم الشرط ، فكأنه اعتبره [ ٣ / أ ] في نفس ما نحن بصده<sup>(٢)</sup> .

(١) هذه مسألة طال فيها بحث العلماء ، وتعددت فيها أقوالهم ، وهي تشبه مسألة اختلاف الفتوى على المستفتي ، التي قال فيها النووي : إذا اختلف عليه فتوى مفتين فقيه خمسة أوجه للأصحاب ، أحدها : يأخذ بأغلظها ، والثاني : بأخفها . والثالث : يبتعد في الأولى ، فيأخذ بفتوى الأعلّم الأورع ، . . . والرابع يسأل مفتيا آخر فيأخذ بفتوى من وافقه ، والخامس : يتخير فيأخذ بقول أيهما شاء . انظر : آداب الفتوى ، للنووي ، ص : ٧٨ ، وقال ابن القيم : فإن اختلف عليه مفتيان فأكثر ، فهل يأخذ بأغلظ الأقوال أو بأخفها أو يتخير أو يأخذ بقول الأعلّم أو الأورع أو يعدل إلى مفتي آخر فينظر من يوافق من الأولين فيعمل بالفتوى التي يوقع عليها ، أو يجب عليه أن يتحرى ويبحث عن الراجح بحسبه ؟ فيه سبعة مذاهب ، أرجحها السابع ، فيعمل كما يعمل ثم اختلاف الطرفين أو الطيبين أو المشيرين كما تقدم . انظر : إعلام الموقعين ، لابن القيم ٤ / ٢٦٤ ، وانظر أدب الفتوى ، لابن الصلاح ، ص : ١٣٤ ، وصفة الفتوى ، لابن حمدان ، ص : ٨٠ ، وانظر : الموافقات ، لأبي إسحاق الشاطبي ٤ / ١٣٢ ، وما بعدها .

(٢) مفهوم الموافقة : هو ما كان حكم المسكوت عنه موافقا لحكم المنطوق . انظر الإحكام ، للأمدى ٢ / ٢٥٧ ، ومفهوم الغاية : هو مد الحكم إلى أحوى . انظر : إرشاد الفحول ، للشوكاني ، ص : ٣٨٧ . مفهوم الشرط : ما علق من الحكم على شيء بأداة شرط ، كأن . انظر : إرشاد الفحول ، ص : ٣٨٦ . والنص : كل لفظ دل على الحكم بصريحه على وجه الاحتمال فيه . انظر : للمع ، للشيرازي ، ص : ١٤٣ .

ومن البين أنه لابد أن يستثني مما ذكر أنه لا يعتبره مفهوم الوصف الكائن في التعريفات ؛ فإنها فصول أو خواص يؤتى بها للإدخال والإخراج ؛ ليترد المعرف ينعكس ، ولا مرية أن الماهية المحكوم عليها بالحكم تنعدم بانعدام جميع أجزائها أو بعضها ، فينعدم الحكم ، وهذا موجود في كلامه وفي بعض الحواشي ، وأظنها مما قيد عن : الشيخ أبي عبد الله محمد بن عمر بن الفتوح ، يعتبر المصنف مفهوم الشرط لزوماً ، ويعتبر غيره من المفاهيم جوازاً ، يظهر ذلك بتأمل كلامه . انتهى . وقبله شيخنا العلامة أبو عبد الله القوري رحمه الله .

قلت : وإنما يحتاج لهذا فيما وصفه بصفة مثلاً ، ولم يصرح بحكم ما خلا من تلك الصفة ، وأما إذا صرح بحكم الخالي منها فلم يقنع بالمفهوم كقوله : ( وإن بدهن لاصق ) ، ثم صرح في مقابله بحكم غير الملاصق قائلاً : ( كدهن خالط ) ، وهو كثير في كلامه .

وها هنا وجه إذ تم وسلم كان رقيق الحواشي ، وهو أن يكون أراد باعتبار مفهوم الشرط اعتباراً خاصاً ، زائداً على ما تقتضيه مفهومات الأوضاع اللغوية ، بحيث ينزل مفهوم الشرط دون غيره منزلة المنصوص ، فتصرف إليه القيود والاستثناءات ونحوها ، انصرفها للمنطوقات المفوظ بها ، وإذا حمل على هذا انحلت به معضلات كثيرة في كلامه كقوله في باب : الجهاد : ( وَفِرَارُ إِنْ بَلَغَ الْمُسْلِمُونَ النَّصْفَ وَلَمْ يَبْلُغُوا اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا ) ، وقد تكلمنا على بعضها في محالها .

**وَأَشِيرُ بِـ (صَحِّمٍ) أَوْ (اسْتَحْسِنَ) إِلَى أَنَّ شَيْخًا غَيْرَ الَّذِينَ قَدَّمْتَهُمْ صَحِّمَ هَذَا أَوْ اسْتَظْهَرَهُ .**

قوله : (وَأَشِيرُ بِصَحِّمٍ أَوْ اسْتَحْسِنَ إِلَى أَنَّ شَيْخًا غَيْرَ الَّذِينَ قَدَّمْتَهُمْ صَحِّمَ هَذَا أَوْ اسْتَظْهَرَهُ) أي : يشير إلى غير الأربعة المذكورين بلفظ (صَحِّمٍ) أو (اسْتَحْسِنَ) مبين للمفعول ، لقصد عدم التعيين ؛ ولذا نكّر (شيخاً) ، والأقرب إلى الحقيقة أن التصحيح فيما يصححه الشيخ من كلام غيره ، والاستحسان فيما يراه ، مع احتمال الشمول فيها ، وقد يعبر بالوصف كـ (الأصح) و (الصحيح) و (الأحسن) .

وَيَرْتَرِدُّ لِرْتَرْدِ الْمُتَأَخِّرِينَ فِي النَّقْلِ ، أَوْ لِعَدَمِ نَصِّ الْمُتَقَدِّمِينَ .

قوله : (وَيَرْتَرِدُّ لِرْتَرْدِ الْمُتَأَخِّرِينَ فِي النَّقْلِ أَوْ لِعَدَمِ نَصِّ الْمُتَقَدِّمِينَ) تردد المتأخرين في النقل اختلاف طرقهم في العزو للمذهب ، فهو كقول غيره : وفي كذا طرق أو طريقان<sup>(١)</sup> ، وأما تردهم لعدم نص المتقدمين فهو أقل في كلامه كقوله في السلس : (وَفِيهِ اعْتِبَارُ الْمَلَزَمَةِ فِيهِ وَقَدْ صَلَّاهُ أَوْ مُطْلَقًا تَرَدُّدٌ) وكقوله : (وَفِيهِ خُفٌّ غَضِبَ تَرَدُّدٌ) وكقوله في الحج : (وَفِيهِ رَأْيٌ تَرَدُّدٌ) وكقوله فيه : (وَفِيهِ إِجْزَاءٌ مَا وَقَدْ بَالِغًا تَرَدُّدٌ) .

وينبغي أن يكون قوله : (أَوْ لِعَدَمِ نَصِّ الْمُتَقَدِّمِينَ) معطوفاً على قوله : (فِي النَّقْلِ) ؛ فيكون المعنى : أن تردد المتأخرين مرة يكون في النقل عن المتقدمين ، ومرة يكون لأجل عدم نص المتقدمين ، فهو أولى من جعله معطوفاً على قوله : (لِرْتَرْدِ الْمُتَأَخِّرِينَ) ، وإن كان متبادراً من جهة اللفظ ، إذ يكون المعنى حيثئذ أنه يشير بالتردد لأمرين : أحدهما : تردد المتأخرين في النقل .

والثاني : عدم نص المتقدمين ، ظاهره ولو لم يتردد المتأخرون في الأمر الثاني ، وليس كذلك ؛ لفقد معنى التردد الذي هو التحير ، إذ لا تحير مع تحرير المتأخرين المقتدى بهم ؛ ولا سيما أمثال من تقدم ذكره ، وعلى التقديرين فلم يعطنا علامة تميز بها بين الترددين ، إلا أن الثاني أقل كما تقدم<sup>(٢)</sup> .

وَ [أَشْبِيرُ]<sup>(٣)</sup> يَبْ (لَوْ) إِلَى خِلَافٍ مَذْهَبِيٍّ .

قوله : (وَيَلُوْ إِلَى خِلَافٍ مَذْهَبِيٍّ) يريد : أنه يشير بلو الإغائية المقرونة بواو [النكابة ، المكتفى]<sup>(٤)</sup> عن جوابها بما قبلها إلى خلاف منسوب لمذهب مالك وشاهد الاستقراء يقضي بصحته ؛ وإن لم يثبت في بعض النسخ ، ولكن لا يشير بها إلا لخلاف قوي ، ولا يطرّد ذلك

(١) لعل الغير هنا هو ابن الحاجب ، إذا هذا شائع في كلامه .

(٢) فالمسألة على وجهين : عدم نص المتقدمين أصلاً ، والثاني : نصهم واختلاف المتأخرين في نقولهم عنهم ، وهو الأكثر في كلام المصنف .

(٣) ما بين المعكوفتين ، زيادة من أصل المختصر المحفوظ لدينا .

(٤) في الأصل : (الكتاية المكتنى) .



في (وإن) مع أنه كثير من كلامه<sup>(١)</sup>.

وَاللّٰهُ أَسْأَلُ أَنْ يَنْقِمْ بِهِ مِنْ كِتَابِهِ ، أَوْ قَرَأَهُ ، أَوْ حَظَّاهُ ، أَوْ سَمِعَنِي فِي شَيْءٍ مِنْهُ ،  
وَاللّٰهُ يَعْصِمُنَا مِنَ الزَّالِ ، وَيُوقِقُنَا فِي الْقَوْلِ وَالْعَمَلِ ، ثُمَّ أَعْتَذِرُ لِذَوِي الْأَلْبَابِ ، وَنَ  
التَّخْفِيرِ الْوَاقِعِ فِي هَذَا الْكِتَابِ ، وَأَسْأَلُ بِإِسَانِ التَّضَرُّعِ وَالْفُشُوعِ ، وَخُطَابِ النَّذَلِ  
وَالْخُضُوعِ ، أَنْ يُنْظَرَ بَعْضَ الرِّضَا وَالصَّوَابِ ، فَمَا كَانَ مِنْ نَقْصٍ كَمَلُّهُ ، وَمِنْ خَطَا  
أَصْلَحُوهُ ، فَقَلَمًا يَخْلُصُ مُصَنِّفٌ مِنَ الْهَفَوَاتِ ، أَوْ يَنْجُو مُؤَلِّفٌ مِنَ الْعَثَرَاتِ .

(١) انتهى هنا المؤلف رحمه الله من ذكر مصطلحات المصنف رحمه الله في تقرير مسأله .

## [كتاب الطهارة]

## [باب يَرْفَعُ الْحَدَّثُ وَحُكْمُ الْغُبْتِ]

بِالْمُطْلَقِ ، وَهُوَ مَا صَدَقَ عَلَيْهِ اسْمُ مَاءٍ بِلا قَبْدٍ [١/٣] وَإِنْ جُمِعَ مِنْ نَدَى ، أَوْ ذَابَ بَعْدَ جُمُودِهِ أَوْ كَانَ سُورَ بَهِيمَةٍ أَوْ حَائِضٍ أَوْ جَنْبٍ أَوْ فَضْلَةٍ طَهَّرَتْهُمَا ، أَوْ كَثِيراً خَلِطَ بِنَجَسٍ لَمْ يَغْيِرْهُ ، أَوْ شَكَّ فِي مُغْيِرِهِ هَلْ يَضُرُّ ، أَوْ تَغْيِيرِ يَمْجَاوِرِهِ ، وَإِنْ يَدْفَنُ لَاصِقٍ أَوْ يَرَانِخَةً قُطْرَانٍ وَعَاءٍ مُسَافِرٍ .

قوله : ( أَوْ شَكَّ فِي مُغْيِرِهِ هَلْ يَضُرُّ ؟ ) الشك هو : التردد بين أمرين متساويين ، [٣/ب] فيخرج به التردد في ماء بثر الدور ، إذا جهل سبب تنها ؛ لما يغلب على الظن أن ذلك من [المراحيض المجاورة] <sup>(١)</sup> لها ؛ فترك ما لم توقن السلامة ، بخلاف بثر الصحراء حسبما في سماع أشهب وابن نافع <sup>(٢)</sup> .

أَوْ يَمْتَوَلِّهِ مِنْهُ ، أَوْ يَقْرَارِهِ كَمَلَمٍ ، أَوْ يَمْطَرُوحٍ فِيهِ وَلَوْ قَصْداً مِنْ تَرَائِبٍ أَوْ وَلَمْ ، وَالْأَرْجَحُ السَّلْبُ يَالْمَلَمِ .

قوله : ( أَوْ يَمْتَوَلِّهِ مِنْهُ ) كالطحلب ما لم يطبخ فيه ، كذا قيده الطرطوشي فيما ذكر ابن فرحون <sup>(٣)</sup> .

وَفِي الْإِتِّفَاقِ عَلَى السَّلْبِ بِهِ إِنْ صُنِعَ تَرَدُّدٌ ، لَا يَمْتَغْيِرُ لَوْناً أَوْ طَعِماً أَوْ رِيحاً يَمَّا يَبْقَارِقُهُ غَالِباً مِنْ طَاهِرٍ أَوْ نَجَسٍ كَدْفَنٍ خَالِطٍ ، أَوْ بَخَارٍ مُصْطَكِيٍّ ، وَحُكْمُهُ كَمُغْيِرِهِ .

قوله : ( وَفِي الْإِتِّفَاقِ عَلَى السَّلْبِ بِهِ إِنْ صُنِعَ تَرَدُّدٌ ) ابن عمران في " شرح ابن

(١) في الأصل : (الرائحة المجاورة) ، وفي (نذ) : (الرائحة المتجاورة) .

(٢) قال في سماع أشهب وابن نافع : ( سئل قليل له : إن يراً لنا قد أثنى ماؤها ، ونزحناه ، وماؤها بعد متن ؟ قال : لا أرى أن يتوضأ منه حتى يأتوا ببعض هؤلاء الذين ينظرون إلى الآبار ؛ فإني أخاف أن يكون من فتاة مرحاض إلى جانبه . قال : فقلت له : أرايت إن لم يكن تنه من ذلك ؟ قال : لو علم أن تنه ليس من ذلك ما رأيت بأساً أن يتوضأ به ) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ١٤٠ .

(٣) انظر : النواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٨٠ / ١ ، قال : (ومن "المجموعة" قال عليّ : لا بأس بالوضوء بالماء يتغير ريحه من حراً أو طحلب ، إذا لم يجد غيره) ، وانظر : المنتقى شرح الموطأ ، للباقي : ٣١٢ / ١ ، والحاصل ، لابن زرب ، ص : ٥٢ ، والمعونة على مذهب عالم المدينة : ٦٢ / ١ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢٣ / ١ ، والقوانين الفقهية ، لابن جزي ، ص : ٥٤ .

الحاجب " (١) : الملح غير المصنوع قسمان : ملح السباخ ، وهو ما يخرج عليه الحر فيجمد فيصير ملحاً .

وملح المعادن ، وهو حجارة ، فإن أراد الفقهاء المعدني هذا الثاني فقط فهو من نوع الأرض كالكبريت والزرنيخ والزاج ، وإن أرادوا مع ذلك ملح السباخ فقيه نظر ؛ فإنه ماء جامد فينبغي أن لا يختلف فيه كالثلج والجليد .

### وَيَصْرُ بَيْنَ تَغْيِيرِ حَبْلٍ سَائِيَةٍ .

قوله : (وَيَصْرُ بَيْنَ تَغْيِيرِ حَبْلٍ سَائِيَةٍ) الظاهر من كلام ابن رشد في " الأجوبة " : أن السائية (٢) ليست مخصوصة بهذا الحكم ؛ لأنه فرض ذلك في حبل الاستقاء وهو أعم ، ونصّه : " وأما الماء يستقى [بالكوب] (٣) الجديد أو الحبل الجديد فلا يجب الامتناع من استعماله في الطهارة إلا أن يطول مكث الماء في الكوب أو طرف الحبل فيه حتى يتغير من ذلك تغيراً يَبِينُ فاحشاً .

وكذا فرضه ابن عرفة عاماً فقال : وفي طهورية المتغير بحبل استقائه ؟ ثالثها : إن لم يكن تغيره فاحشاً ، الأول لابن [زرقون والثاني لابن الحاجب] (٤) ، والثالث لفتوى ابن رشد في المغيرة وبالكوب .

### كَغَيِّيرِ يَرَوْثُ مَا شَبَّهَ ، أَوْ يَغْرِ يَوْرَقُ شَجَرٍ أَوْ تَبْنٍ .

قوله : (كَغَيِّيرِ يَرَوْثُ مَا شَبَّهَ أَوْ يَغْرِ يَوْرَقُ شَجَرٍ أَوْ تَبْنٍ) ينبغي أن يكون التشبيه فيهما راجعاً لمجرد التغير ، لا بقيد كونه يَبِينُ كالشبه [به] (٥) ، وهذا هو المساعد للمتنول ؛ ألا

(١) قال ابن الحاجب : (وفي الملح ثالثها الفرق بين المعدني والمسخن بالنار) انظر : جامع الأمهات ، ص : ٣٠ .

(٢) السائية : الناضحة ، وهي الناقة التي يُسَكَّى عليها . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٤ / ٤٠٤ .

(٣) في (ن) ، و(٢) ، و(ن) : (٤) ؛ (بالكوب) والمثبت هو الموافق لما في فتاوى ابن رشد : ٨٠٧ / ٢ . والكرب : حبل يُشَدُّ على عَرَاقِي الدَّلْوِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١ / ٧١٤ .

(٤) تابنت السخ في هذين العلمين ووقع فيها تصحيف من السباخ ، ما بين رزق ورزوق ، والحاج والحاجب ، والمثبت عن شراح المختصر الأخرى ، ويعضده قول ابن الحاجب : (والتغير بالمجاورة أو بالدمع كذلك أي طهور) . انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

تراهم لم يذكروا فيها قولاً بالتفصيل بين البثر وغيره ، كما ذكروه في المشبه به ؛ ولذلك قال ابن عرفة : وفيما غيّر لونه ورق ، أو حشيش غالب ثالثها : يكره ، الأول للعراقيين ، والثاني للإيباني ، والثالث قول السليمانية : تعاد الصلاة بوضوئه في الوقت ، وروى ابن غانم فيما تغير لونه وطعمه ، ببول ماشية تردده ، وروثها : لا يعجبني الوضوء به ، ولا أحرّمه . الباجي <sup>(١)</sup> : لأنها لا تنفك عنه غالباً <sup>(٢)</sup> . كقول العراقيين في الورق والحشيش . اللخمي : لأنه كبير تغير بظاهر قليل . وجعل في سلب طهوريته وكرهته قولين .

**وَالْأَظْهَرُ فِي يَغْرِ الْبَائِيَةِ يَهُمَا الْجَوَازُ ، وَفِي جَعْلِ الْمُخَالِطِ الْمَوَافِقِ كَأَمْلِ الْخِلَافِ نَظَرٌ ، وَفِي التَّطْهِيرِ يَمَاءٌ يُجْعَلُ فِي الْقَمِّ قَوْلَانِ ، وَكَرِهَ مَاءٌ مُسْتَعْمَلٌ فِي حَدَثٍ وَفِي غَيْرِهِ تَرَدُّدٌ ، وَيُسَبِّرُ كَأَنِّيَّةً وَضُوءٌ ، وَغَسْلٌ يَنْجِسُ لَمْ يَغْبِرْ أَوْ وَلَمْ فِيهِ كَلْبٌ ، وَرَأَيْتُ بِيْعَتَسَلُ فِيهِ ، وَسُوْرُ شَارِبِ خَمْرٍ ، وَمَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِيهِ ، وَمَا لَا يَنْتَوَقَى نَجْساً مِنْ مَاءٍ ، لَا إِنْ عَسَرَ الْاِحْتِرَازُ مِنْهُ ، أَوْ كَانَ طَعَاماً كَمَشْمَسٍ ، وَإِنْ رُوِيَتْ عَلَى فِيهِ وَقَدْ اسْتَعْمَلَهُ عَمَلٌ عَلَيْهَا ، وَإِذَا مَاتَ بَرِيٌّ ذُو نَفْسٍ سَأَلْتَنِي بِرَأَاكِدٍ وَلَمْ يَنْتَغَيِّرْ نَدْبٌ نَزَحَ يَفْقَدُوهَا ، لَا إِنْ وَقَعَ مَيِّتاً .**

قوله : (وَالْأَظْهَرُ فِي يَغْرِ الْبَائِيَةِ يَهُمَا الْجَوَازُ) . قال ابن رشد في "الأجوبة" : سئلت عن آبار الصحاري التي تدعو الضرورة إلى طيها بالخشب والعشب ؛ لعدم ما تطوى به سوى ذلك ، فيتغير لون الماء ورائحته وطعمه من ذلك ، هل يجوز الغسل والوضوء به ؟ فأجبت بأن ذلك جائز ، ثم احتج له ، وذكر في آخر احتجاجه : .... أن قول بعض المتأخرين في الماء المتغير في الأودية والغدر مما يسقط فيه من أوراق الشجر النابتة عليه ، والتي جلبتها الرياح إليه : لا يجوز الوضوء ولا الغسل به - شاذ خارج عن أصل المذهب

(١) هو : أبو الوليد ، سليمان بن خلف الباجي ، الأندلسي ، القرطبي ، برع في الحديث والفقه ، والكلام ، له عدة تصانيف منها : "المتقى" ، للباجي شرح الموطأ " ، و"تفسير القرآن" ، و"فصول الأحكام" ، و"الإشارة" ، وغير ذلك ، توفي سنة : ٤٧٤ هـ . انظر ترجمته في : ترتيب المبارك ، للقاضي عياض : ٨٠٢ / ٤ ، والأنساب ، للسمعاني : ١٩ / ٢ ، الصلة ، لابن بشكوال : ٢٠٠ / ١ ، بغية الملمس ، لابن عميرة الضبي : ٣٠٢ ، ٣٠٣ ، الدياج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ١٩٧ ، المغرب في حل المغرب ، لابن سعيد المغربي : ٤٠٤ / ١ .

(٢) انظر : المتقى ، للباجي : ٣١٢ / ١ .

فلا ينبغي أن يلتفت إليه ، ولا يعرج عليه . انتهى <sup>(١)</sup> . وكأنه أراد ببعض المتأخرين : الإيباني ، ودل آخر كلامه أن فتياه غير قاصرة على ما تطوى به البئر من ذلك ، فإطلاق المؤلف صواب .

وإن زال تغيُّر النجس لا يكثره مطلقاً فاستحسن الطهورية ، وعدمها أرجم ، وقيل خبر الواحد إن بين وجهها أو اتفاقاً مذهباً ، وإلا فقال <sup>(٢)</sup> يستحسن تركه ، وورود الماء على النجاسة كعكسه .

قوله : ( وإن زال تغيُّر النجس لا يكثره مطلقاً فاستحسن الطهورية وعدمها أرجم ) كما عزی عدم الطهورية هنا لابن يونس ، كذلك فعل في " التوضيح " <sup>(٣)</sup> ، وهو وهم ؛ فإن ابن يونس إنما قال ما نصّه : " اختلف في الماء المضاف : هل إذا زال <sup>(٤)</sup> عين النجاسة يزول حكمها ؟ ، والصواب أن لا يزول حكمها ؛ لأن المضاف لا تؤدي به الفرائض ، ولا النوافل " . وليس هذا في معنى مسألتنا ، ولا هو منها في ورد ولا صلي ؛ وإنما هذا في غسل النجاسة بالماء المضاف ؛ ولذلك كان في النسخ [ ٤ / أ ] العتيقة عن ابن يونس : ( إذا أزال ) بصيغة الرباعي .

وأصل ما قال ابن يونس مبسوط في " تهذيب " عبد الحق ، قال فيه : ( أعرف بين أصحابنا اختلافاً في الماء المضاف تغسل به النجاسة : هل إذا زال <sup>(٥)</sup> عينها يزول حكمها ؟ أو يبقى الحكم ؟ وهو الصواب ؛ لأن هذا الماء المضاف لا تؤدي به الفرائض ولا النوافل ،

(١) انظر : مسائل ابن رشد : ٢ / ٨٦٦ وما بعدها .

(٢) في المطبوعة : ( قال المازري ) و ( قال ) تغني عن هذه الزيادة ؛ لأنها مصطلح خليل على المازري .

(٣) يعني كتاب التوضيح ، للمصنف رحمه الله خليل ابن اسحاق ، وهو شرح لمختصر ابن الحاجب الفرعي ، في فروع المالكية جاري تحقيقه بمركزنا .

قال المصنف في التوضيح : ( اختلف إذا زال تغير النجاسة بنفسه على قولين ، فمن رأى أن الحكم بالنجاسة إنما هو لأجل التغير ، وقد زال ، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدمه بحكم الطهورية ، ومن رأى أن الأصل أن لا تزال إلا بلأه ، وليس هو حاصلاً بحكم بقاء النجاسة ، وصوب هذا الثاني ابن يونس وابن راشد ) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ، ٢٥٩ / ١ ، رسالة دكتوراة مقدمة لجامعة القرويين ، للباحث زماحي أحمد .

(٤) في الأصل : ( أزال ) .

(٥) هكنا في جميع النسخ ، وإن كان الأولى أن تكون بصيغة الرباعي على تحرير الشارح لنقل ابن يونس ، والله أعلم .

فكذلك لا يزيل حكم النجاسة ، ومن قال إنه يرفع حكم النجاسة ؛ فلضعف<sup>(١)</sup> أمرها إذ تزول بغير نية ، وإذ ليس إزالتها بفرض مع اختلاف الناس في المضاف هل تجزيء به الطهارة للحدث ؟

وقد نقل ذلك أبو الحسن الصغير عند قوله في الكتاب : ولا يزيل النجاسة من الثوب والبدن إلا الماء ، وكره مالك لمن في فمه قطرة من دم أن يتزرعه بفيه ويمسحه ، بل لم يعرف ذلك الإمام ابن عرفة من نقل ابن يونس ولا غيره<sup>(٢)</sup> عن قبل ابن بشير فقال : وقول ابن بشير في طهورية النجس يزول تغيره بلا نزح : قَوْلَانِ ، لا أعرفه ، فنفى وجدان القولين معاً في المذهب ، وإن كان لا يلزم من عدم الوجدان عدم الوجود .

ولا يلتفت لما حكى الشيخ أبو زيد الثعالبي من ردّ بعضهم على ابن عرفة بقول ابن يونس ؛ لأن الراي مقلدٌ لخليل في نقله كالشارح . نعم أغفل ابن عرفة ما ذكر ابن رشد في رسم النسمة<sup>(٣)</sup> من سماع عيسى<sup>(٤)</sup> قال : روى ابن وهب وابن أبي أويس عن مالك في جباب تحفر بالمغرب ، فتسقط فيها الميتة فيتغير لون الماء وريحه ثم يطيب الماء بعد ذلك ؟ أنه لا بأس به ، ظاهره بلا نزح ؛ على أنه ذكر أن أبا محمد جهل بعضهم في قوله في ماجل<sup>(٥)</sup> قليل الماء وقعت فيه فأرة : يطين<sup>(٦)</sup> حتى يكثر ماؤه فيشرب .

قال : فإن فعل شرب وهذا مما زال بكثرة مطلق ، وقد كان صاحبنا الفقيه المحصل أبو العباس أحمد الوشرسي - حفظه الله تعالى - لما بلغه عني هذا التعقب أتاني بجزء من وضع الإمام العلامة أبي عبد الله بن مرزوق على هذا المختصر ، استخرجه من خزانة من هو به

(١) في الأصل : (فليضعف) .

(٢) في (٣٥) : (قبله) .

(٣) في (١٥) ، و (٢٥) : (القسمه) والمثبت هو الموافق لما في السماع المذكور في البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ١٥٩ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٤) .

(٥) الما جِلُّ : يتخذ كالخوض الواسع عند غمر القنات يجتمع فيها الماء ، ثم ينجر منها إلى المزرعة ، والما جِلُّ : الماء الكثير المجتمع ، والمعنى الأول كونه حوضاً هو مقصود المؤلف . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣ / ٣٨ ، و ١١ / ٦١٦ .

(٦) في (٢٥) : (يصير) .

ضنين ، وأطلعني عليه فإذا به تعقب كلام المؤلف بنحو ما قلناه ؛ فقال لي : أحمد الله على موافقة نظرك لنظره ، وتعلق بحفظي من كلام ابن مرزوق ما معناه : أن المؤلف إن كان حمل كلام ابن يونس على نفس ما نحن فيه فهو وهم ، وإن أراد أن يقيسه عليه فهو بعيد ؛ وإنما أطلت الكلام في هذا ؛ لأن بعض فضلاء أصحابنا نازع فيه استبعاداً لتوهم المؤلف واتباعه ، والحق أحق أن يتبع <sup>(١)</sup> .

### فصل [الأعيان الطاهرة]

الطاهر ميت ما لا دم له ، والبحري ولو طالت حياته ببر ، وما ذكي وجزؤه ، إلا محرّم الأكل ، وصوف ، ووبر ، وزغب ، ريش ، وشعر ولو من خنزير إن جزئ ، والجناد وهو يسم غير حي ، ومنخل عنب ، إلا المنسكي ، والنبى ودمعد وعرقه ولحمه ومخاطه وببنته ولو أكل نجس ، إلا المذ ، والشارج بعد الموت ، ولبن آدمي إلا الميت ، ولبن غيره نافع ، وبول ، وعذرة من مباح إلا المتعدي نجس ، ولقيء ، إلا المتغير عن الطعام ، وصغراء ، وبلغم ، ومراة مباح ، ودم لم يسقم ، ومسك وفارته ، وزرء نجس ، وخمر تحجر أو خل .

والنفس ما استثنى ، وميت غير ما ذكر ولو قملة أو آدمياً ، والأطهر طهارته وما أبين من حي وميت من قرن وعظم وظلف وعاج وظفر وقصب ريش وجلد ولو دبح ورخص فيه مطلقاً إلا من خنزير بعد دبحه في بابس [ب/٢] وماء ، وفيها كراهة العاج ، والتوقف في الكيمخت ، ومنى ومذي ، وودي ، وقبح ، وصديد ، ورطوبة فرج ، ودم مسفوح ، ولو من سمك وذباب ، وسوداء ، وربما نجس ودخانه . وبول ، وعذرة من آدمي ، ومحرّم ومكروه ، وينجس كثير طعام مائع ينجس قل كجامد ، إن أمكن السريان وإلا فيحسبه .

ولا يطهر زيت خلط وأحم طية وزيتون مله وببض صلق ينجس ، وفخار يغوأس ، وينتقم يمتنجس لا نجس في غير مسجد وأدمي ، ولا يطل لباس كافر ، بخلاف نسجه ، ولا يما بنام فيه محل آخر ولا يتباير غير محل إلا لراسه ، ولا يمحاذي فرج غير عالم ، وحرم استعمال ذكر محلي <sup>(٢)</sup> ، ولو منطقة ، وآلة حرب ، إلا المصحف .

(١) حرر الشارح هنا المسألة بالفرق بين مسألة : الماء تغير بالنجاسة ثم زال تغيره من تلقاء نفسه ، ومسألة الماء المضاف تزال منه النجاسة بفعل فاعل .

(٢) أي : حرم على الذكر استعمال الأواني من الذهب والفضة .

وَالسَّبَبُ ، وَالْأَنْفَ ، وَرَبَطَ سِنَّ مُطْلَقًا ، وَخَاتَمَ الْفَضَّةَ لَا مَا بَعْضُهُ ذَهَبٌ وَلَوْ قَلَّ ، وَإِنَاءٌ نَقْدٌ ، وَاقْتِنَاؤُهُ وَإِنْ لَامَرَأَةٍ ، وَفِي الْمَغْشَى وَالْمَمُوءِ وَالْمَضْبَعِ وَفِي الْحَلْقَةِ وَإِنَاءِ الْجَوْهَرِ قَوْلَانِ ، وَجَازَ لِلْمَرَأَةِ الْمَلْبُوسَ مُطْلَقًا وَلَوْ نَعَلًا لَا كَسْرِي .

قوله : ( وَلَا يَطْهَرُ زَيْتُ خَوْلَطٍ وَلَحْمٌ طَيِّبٌ وَزَيْتُونٌ مُلَمٌّ وَبَيْضٌ صَلْبٌ يَنْجَسُ وَفَخَّارٌ يَغْوَاوِي ) ، أَمَّا زَيْتُ خَوْلَطٍ بِنَجَسٍ فَفِي تَطْهِيرِهِ بَطْبَخُهُ بِهَاءٍ مَرَّتَيْنِ <sup>(١)</sup> أَوْ ثَلَاثًا ثَالِثُهَا إِنْ كَثُرَ ، وَرَابِعُهَا <sup>(٢)</sup> إِنْ تَنَجَسَ بِهَاءٍ مَاتَتْ فِيهِ دَابَّةٌ لَا بِمَوْتِهَا فِي الزَّيْتِ ، فَالْأَوَّلُ لِسَمَاعٍ أَصْبَغَ عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ ، وَفَتَا ابْنَ اللَّبَادِ ، وَالثَّانِي لِلْبَاجِي عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ ، وَالثَّالِثُ لِأَصْبَغَ ، وَالرَّابِعُ لِابْنِ الْمَاجْشُونِ وَيَحْيَى ابْنَ عَمْرِو ، وَأَمَّا لَحْمٌ <sup>(٣)</sup> طَبَخَ بِنَجَسٍ أَوْ وَقَعَتْ فِيهِ نَجَاسَةٌ فَفِي تَطْهِيرِهِ ثَالِثُهَا : إِنْ وَقَعَتْ بَعْدَ طَبْخِهِ ، فَالْأَوَّلُ لِسَمَاعٍ مُوسَى <sup>(٤)</sup> مِنْ ابْنِ الْقَاسِمِ ، وَالثَّانِي لِسَمَاعٍ أَشْهَبُ <sup>(٥)</sup> ، وَالثَّالِثُ نَقْلُهُ عَنْ ابْنِ رَشْدٍ عَنْ الْحَنَفِيِّ ، وَاخْتَارَهُ وَتَبِعَهُ ابْنُ زَرْقُونٍ ، وَهُوَ قَصُورٌ ؛ لِأَنَّ عَبْدَ الْحَقِّ وَابْنَ يُونُسَ نَقَلَاهُ عَنِ السَّلِيَّانِيَّةِ .

وَأَمَّا زَيْتُونٌ مُلَمَّحٌ بِنَجَسٍ فَخَرَّجَهُ اللَّخْمِيُّ عَلَى الرَّوَايَتَيْنِ فِي اللَّحْمِ ، وَرَوَى إِسْمَاعِيلُ طَرَحَهُ ؛ لِسَقُوطِ فَارَةِ فِيهِ ، وَقَالَ سَحْنُونٌ : إِنْ تَنَجَسَ زَيْتُونٌ <sup>(٦)</sup> قَبْلَ طَبْخِهِ طَرَحَ وَبَعْدَهُ غَسَلَ وَأَكَلَ .

(١) فِي (٣ن) : (مَرَّةً) .

(٢) فِي (٣ن) : (وَرَابِعُهَا) .

(٣) فِي (٣ن) : (الْحَكْم) . وَغَيْرُ وَاضِحَةٍ فِي غَيْرِهَا .

(٤) فِي الْأَصْلِ : (عَيْسَى) وَغَيْرُ وَاضِحَةٍ فِي (٣ن) ، وَالثَّبُوتُ هُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا فِي الْبَيَانِ وَالتَّحْصِيلِ ، لِابْنِ رَشْدٍ : ١٨٩ / ١ .

(٥) أَنْظَرُ : الْبَيَانُ وَالتَّحْصِيلُ ، لِابْنِ رَشْدٍ وَنَصَّ سَمَاعٌ مُوسَى ١٨٩ / ١ : (وَسُئِلَ ابْنُ الْقَاسِمِ عَمَّا وَقَعَ فِي الْجَبِّ أَوْ الْبُثْرِ مِنْ النِّجَسِ ثُمَّ يَعْجَنُ بِهِ الْعَجِينُ أَوْ يَطْبَخُ بِهِ قَدْرٌ أَوْ يَصْنَعُ بِهِ شَيْئًا مِنَ الطَّعَامِ ثُمَّ يَعْلَمُ بِهِ أَيُؤْكَلُ ذَلِكَ الطَّعَامُ ؟ فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : أَمَّا مَا عَجَنَ بِهِ مِنَ الطَّعَامِ فَلَا يُؤْكَلُ ، وَأَمَّا مَا يَطْبَخُ بِهِ مِنَ اللَّحْمِ فَإِنَّهُ يَغْسَلُ وَيُؤْكَلُ اللَّحْمُ . قَالَ مُوسَى : وَحَدَّثَنِي بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ الْقَدْرِ يَطْبَخُ بِهَاءٍ أَصَابَهُ نَجَسٌ فَقَالَ : يَبْرِقُ الْمَرْقُ وَيَغْسَلُ اللَّحْمُ وَيُؤْكَلُ قَالَ : فَهَذَا الْحَدِيثُ قُوَّةُ لِابْنِ الْقَاسِمِ) .

وَنَصَّ سَمَاعٌ عَيْسَى ١٦٠ / ١ : (وَسُئِلَ عَنْ فَارَةٍ وَقَعَتْ فِي بَيْرٍ فَتَمَعَطَتْ فِيهِ فَعَجَنَ بِهَا وَطَبَخَ اللَّحْمَ أَتَرَى أَنْ يُؤْكَلَ ؟ قَالَ : لَا يَعْجِنُنِي أَنْ يُؤْكَلَ . قِيلَ لَهُ فَمَا يَصْنَعُ بِهِ ؟ قَالَ : لَوْ أَطْعَمَهُ الْبَهَائِمَ) .

(٦) فِي (٣ن) : (زَيْتٍ) .



وأما <sup>(١)</sup>بيض سلق بنجس : فقال ابن القاسم وابن وهب : لا تؤكل بيضة طبخت مع أخرى فيها فرخ لسقيها إياها ، وقال اللخمي : تؤكل السليمة على أحد قولي مالك في اللحم وصوبه ؛ لأن صحيح البيض لا ينفذه مائع

وأما فخار بغواص فحكى الباجي في تطهير آنية الخمر يطبخ ماء فيها : روايتين ، هذا تحصيل ابن عرفة ؛ إلا أنه في النسخ التي بأيدينا عزى مثل قول ابن إلباد لسباع ابن القاسم ، وإنما هو في سماع أصبغ بلاغ عن مالك <sup>(٢)</sup> .

فإن قلت : ما الذي درج عليه المؤلف ؟

قلت : عدم طهورية الجميع مطلقاً فإن قلت قد يتلمح من قوله : (وَلَحْمٌ طَيِّمٌ [٤/ب] وَزَيْتُونٌ مَلَمٌ) أن ما وقع فيها بعد الطبخ والملح لا يضر ، فكأنه على القول الثالث فيها ؟ قلت : يأبى ذلك اعتياده في " التوضيح " تشهير ابن بشير عدم الطهورية في هذا الأصل قال : وبناء على خلاف في شهادة <sup>(٣)</sup> .

### فصل [حكم إزالة النجاسة]

هَلْ إِيْزَالَةُ النَّجَاسَةِ عَنْ ثَوْبٍ مُصَلٍّ وَلَوْ طَرَفَ عِمَامَتِهِ وَبِدَنِهِ وَمَكَانِهِ لَا طَرَفَ حَبِيرِهِ سُنَّةٌ أَوْ وَاجِبَةٌ إِنْ ذَكَرَ وَقَدَّرَ ؟ ، وَإِلَّا أَعَادَ الظَّاهِرِينَ لِلصَّغِيرَاءِ ؟ خَلَاةٌ .  
وَسَقُوطُهَا فِي صَلَاةٍ مُبْطِلٌ .

قوله : (وَسَقُوطُهَا فِي صَلَاةٍ مُبْطِلٌ) أي : وسقوط النجاسة عليه وهو في الصلاة مبطل لها ، قال سحنون : من ألقى عليه ثوب نجس في الصلاة ، ثم سقط عنه فأرى أن يبتديء . قال الباجي : وهذا على رواية ابن القاسم <sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٣) .

(٢) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٩٨ / ١ .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٨١ / ١ .

(٤) انظر في هذه المسألة : المدونة ، لابن القاسم : ٩٨ / ١ ، ومغيب المدونة ، للرازي : ١٨٩ / ١ ، وانظر كلام الباجي في :

المتقى : ٢٨٥ / ١ ، والناور والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢١٠ / ١ وما بعدها ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤١ / ١ ،

وانظر ما ساقه ابن رشد في التقديمات للمهدات في حكم الرعاف : ٣١ / ١ .

**كَذِكْرُهَا فِيهَا .**

قوله : (كَذِكْرُهَا فِيهَا) أي : كما أن ذكر نجاسة في الصلاة بثوب أو بدن مبطل لها ، وهو مذهب " المدونة " فيقطع . قال في غيرها : ولو كان مأموماً ، وهو تفسير ، وكل هذا إذا كان الوقت متسعاً ، وأما مع ضيقه فقال ابن هارون : لا يختلفون في التهادي إذا خشي فوات الوقت ؛ لأن المحافظة على الوقت أولى من النجاسة .

وعلى هذا لو رآها وخشي فوات الجمعة أو الجنائز أو العيدين لتهادي لعدم قضاء هذه الصلوات ، وفي الجمعة نظر إذا قلنا إنها بدل ، وقال في " التوضيح " : واقتضى قوله : (كَذِكْرُهَا فِيهَا) أن مجرد الذكر مبطل ؛ فعلى هذا لو ذكرها أو رآها فيها فهم بالقطع ثم نسي فتهادى لبطلت ، وكذا نص عليه ابن حبيب .

قال في " التوضيح " : وهو الجاري على مذهب " المدونة " ، واختار ابن العربي عدم البطلان .

**لَا قَبْلَهَا .**

قوله : (لَا قَبْلَهَا) أي : لا إن رآها قبل الدخول في الصلاة ، فإن ذلك لا أثر له في البطلان ، ولكنه كمن لم يرها على المعروف فيعيد في الوقت <sup>(١)</sup> .

أَوْ كَانَتْ أَسْفَلَ نَعَلَ فَخَلَعَهَا وَعُقِيَ عَمَّا يَغْسِرُ كَحَدَثٍ مُسْتَنَكِمٍ <sup>(٢)</sup> ، وَبَلَّلَ بِأَسْوَرٍ فِي بَدَنِ كَثُرَ الرَّدُّ ، أَوْ ثَوْبٍ وَثَوْبٍ مَرُضَعَةٍ تَجَنُّهْدُ ، وَنَدِبَ لَهَا ثَوْبٌ لِلصَّلَاةِ ، وَدُونُ دِرْعَمٍ مِنْ دَمٍ مُطْلَقاً ، وَقَبِيحٌ ، وَصَدِيدٌ ، وَبَوْلٌ فَرَسٍ لِحَاظِ يَأْرَضٍ حَرَبٍ وَأَثَرُ ذُبَابٍ مِنْ عَذْرَةٍ ، وَمَوْضِعٌ حِجَامَةٍ ، مُسِمٌّ ، فَإِذَا بَرَأَ غَسَلَ وَإِلَّا أَعَادَ فِي الْوَقْتِ ، وَأَوَّلُ بِالنِّسْيَانِ ، وَيَا لِبَطْلَانٍ ، وَكَطِيبٍ مَعَاذٍ .

قوله : (أَوْ كَانَتْ أَسْفَلَ نَعَلَ فَخَلَعَهَا) ، يقبل صورتين إحداها ما في " الذخيرة " عن

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١/١٨٩ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١/٢١٧ ، ، والمقدمات المهدات ، لابن رشد : ١/٣٣ وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢ .

(٢) قال الخطاب : الْمُسْتَنَكِمُ يصح فيه فتح الكاف وكسرها ، والشك الْمُسْتَنَكِمُ هو الذي يأتي صاحبه كثيراً في الوضوء والصلاة وغيرها . انظر : مواهب الجليل : ١/١٤٣ .

أبي<sup>(١)</sup> العباس الإيباني قال : إذا كان أسفل نعله نجاسة فترعه ووقف عليه جاز كظهر حصير ، والثانية : ما ذكر المازري عن بعضهم : أن من علم بنعله نجاسة وهو في الصلاة فأخرج رجله دون تحريك صحت صلاته .

قلت : لكن يرجح أنه أراد الأولى فقط اقتصاره عليها في " التوضيح " <sup>(٢)</sup> ، وتقيدته هنا النجاسة بالأسفلية ، وكونه لم يشترط عدم التحريك ، وعدم مناقضة ما تقدم في سقوطها وذكرها فيها<sup>(٣)</sup> . والله سبحانه أعلم .

وَإِنْ اِخْتَلَطَتِ الْعِذْرَةُ بِالْمُصِيبِ ، لَا إِنْ غَلَبَتْ ، وَظَاهَرَهَا الْعَقْوُ ، وَلَا إِنْ أَصَابَ عَيْنَهَا ، وَذِيلُ امْرَأَةٍ مَطَالٌ لِلسَّيْرِ وَرَجُلٌ بَلَّتْ يَمْرَأَنُ بِنَجَسٍ يَأْسِي يَطْهُرَانِ يَمَّا بَعْدَهُ . وَخُفٌّ وَنَعْلٌ مِنْ رَوْتٍ دَوَابٌّ . وَبَوْلُهَا إِنْ دَلِكَا لَا غَيْرَهُ . فَيُخْلَعُ الْمَاسِمُ لَا مَاءَ مَعَهُ ، وَبَيْنَيْمَهُ ، وَاخْتَارَ اللَّخْمِي<sup>(٤)</sup> الْحَاقَّ رَجُلٌ الْفَقِيرَ ، وَفِي غَيْرِهِ لِمُتَأَخِّرِينَ قَوْلَانِ ، وَوَأَقِمَ عَلَى مَا رَأَى ، وَإِنْ سَأَلَ صَدَقَ الْمُسْلِمُ . وَكَسِيْفٌ صَقِيلٌ لِإِفْسَادِهِ مِنْ دَمٍ مُبَاجٍ ، وَأَثَرُ دَمَلٍ لَمْ يَنْكُأْ ، وَنَدِبٌ إِنْ تَفَاحَشَ كَدَمٌ بَرَأَ غَيْثٌ إِلَّا فِي صَلَاقٍ .

قوله : ( وَلَا إِنْ أَصَابَ عَيْنَهَا ) إنها آخره لثلاث ينطبق عليه قوله : ( وظاهرها العقو ) ، وقد قال في " التوضيح " : يبعد وجود الخلاف في ذلك <sup>(٥)</sup> .

وَيَطْهُرُ مَحَلُّ النَجَسِ بِلَا نِيَّةٍ يَغْسِلُهُ إِنْ عُرِفَ ، وَإِلَّا فَيَجْمَعُ الْمَشْكُوكَ فِيهِ كَكُمِيهِ بِخِلَافِ ثَوْبِيهِ فَيَتَحَرَّى يَطْهُرُ مِنْفَعِلٌ كَذَلِكَ وَلَا يَلْزَمُ عَصْرُهُ مَعَ زَوَالِ [١/٣] طَعْمِهِ ، لَا لَوْنٍ وَرِيحٍ عَسْرًا<sup>(٦)</sup> وَالْغَسَالَةُ الْمُتَغَيِّرَةُ نَجَسَةٌ ، وَلَوْ زَالَ عَيْنُ النَجَاسَةِ يَغْيِرُ الْمُطْلَقُ لَمْ يَتَنَجَسْ مَلَأَقِي مَحَلَّهَا ، وَإِنْ شَكَّ فِي إِصَابَتِهَا لِثَوْبٍ وَجَبَ

(١) في (٢٥) ، و(٣٥) : (ابن) والمثبت هو الصحيح المعروف في اسمه ، توفي الإيباني سنة : ٣٥٢ هـ . انظر : ترجمته في : طبقات الفقهاء ، لأبي إسحاق الشيرازي : ١/ ١٦٠ .

(٢) قال في التوضيح : ( قال أبي العباس الأيباني ، إذا كانت أسفل نعله نجاسة فترعه ، ووقف عليه ، جاز كظهر حصير ) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١/ ٣١٣ .

(٣) انظر : النواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١/ ٢١١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، ويعني عنه قوله : ( واختار ) ؛ فهي في مصطلح المصنف للخمي .

(٥) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١/ ٢٩٨ .

(٦) في أصل المختصر لدينا : ( عسراً ) .

نَضَه . وَإِنْ تَرَكَ أَعَادَ الصَّلَاةَ كَالْغَسَلِ ، وَهُوَ رَشٌّ بِالْيَدِ بِلَا نِيَّةٍ لَا إِنْ شَكَّ فِي نَجَاسَةِ الْمَصِيبِ أَوْ فِيهِمَا .

قوله : (بِخِلَافِ ثَوْبِهِ فَيَتَحَرَّى) ، هذا الذي صحح ابن العربي ، وفي " النوادر عن سحنون وابن الماجشون يصلي بهما ، وعن ابن<sup>(١)</sup> مسلمة يصلي بها ما لم تكثر ، هذا تحصيل ابن عرفة قال في " التوضيح " : والفرق عَلَى المشهور بين الأواني والثياب خَفَّةُ النجاسة للاختلاف فيها ، بخلاف الأواني ، إذ لا خلاف فِي اشتراط المطلق فِي رفع الحدث .

قال : ونَصَّ سند عَلَى أَنَّهُ يَتَحَرَّى فِي الثَّوْبَيْنِ عِنْدَ عَدَمِ مَا يَغْسِلُهُمَا بِهِ ، خِلَافَ ظَاهِرِ كَلَامِ ابْنِ شَاسٍ وَابْنِ الْحَاجِبِ . انتهى<sup>(٢)</sup> .

وقد أغفلوا كلهم حتى ابن عرفة ما فِي سَمَاعِ أَبِي زَيْدِ بْنِ أَبِي الْغَمَرِ مِنْ كِتَابِ الصَّلَاةِ ، وَنَضَهُ : " قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ فِيمَنْ حَضَرَتْهُ الصَّلَاةُ فِي سَفَرٍ وَلَيْسَ مَعَهُ إِلَّا ثَوْبَانِ أَصَابَتْ أَحَدَهُمَا نَجَاسَةٌ لَا يَدْرِي أَيُّهُمَا هُوَ ؟ قَالَ : يَصْلِي فِي أَحَدِهِمَا ثُمَّ يَعِيدُ فِي الْآخَرِ مَكَانَهُ .

وقد بلغني عن مالك أَنَّهُ قَالَ : يَصْلِي فِي وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَيَعِيدُ مَا كَانَ فِي الْوَقْتِ إِنْ وَجَدَ ثَوْبًا ، كَمَا قَالَ فِي الثَّوْبِ يَعْنِي الْوَاحِدَ : وَلَسْتُ أَنَا أَرَى ذَلِكَ ؛ وَلَكِنْ يَصْلِي فِي أَحَدِهِمَا ثُمَّ يَعِيدُ فِي الْآخَرِ مَكَانَهُ ، ثُمَّ لَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ فِي وَقْتٍ وَلَا غَيْرِهِ ، وَإِنْ وَجَدَ غَيْرَهُمَا .

قال ابن رشد : قول ابن القاسم استحسان ؛ لأنه إِذَا صَلَّى بِأَحَدِ الثَّوْبَيْنِ ثُمَّ أَعَادَ بِالْآخَرِ مَكَانَهُ فَقَدْ تَبَيَّنَ أَنَّ إِحْدَى صَلَاتَيْهِ قَدْ حَصَلَتْ بِثَوْبٍ طَاهِرٍ ، وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّهُ إِذَا صَلَّى فِي أَحَدِهِمَا عَلَى أَنْ يَعِيدَ فِي الْآخَرِ ، فَلَمْ يَعْزَمْ فِي صَلَاتِهِ فِيهِ عَلَى أَنَّهَا فَرَضُهُ إِذَا صَلَّى بِنِيَّةِ الْإِعَادَةِ ، فَحَصَلَتْ النِّيَّةُ غَيْرُ مُخْلِصَةٍ فِيهَا لِلْفَرْضِ ، وَكَذَلِكَ إِذَا أَعَادَهَا فِي الْآخَرِ لَمْ تَخْلُصِ النِّيَّةُ فِي إِعَادَتِهِ لِلْفَرْضِ ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا نَوَى أَنَّهَا صَلَاتُهُ إِنْ كَانَ هَذَا الثَّوْبُ هُوَ الثَّوْبُ الطَّاهِرُ ،

(١) في (٢٥) : (أبي) .

(٢) قال ابن شاس : (ولو أصاب بعض ثوبه نجاسة ، ولم يعلم موضعها ، لم يميز التحري ، وغسل جميعه بخلاف الثوبين ؛ لأن أصلهما الطهارة ، فيستند اجتهاده إليهما ، والأصل في الواحد النجاسة بعد الإصابة) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ١١١ ، وقال ابن الحاجب : (و يتحرى في الثياب) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢ .

وانظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ١ / ٣١١ .

وقول مالك [أصح<sup>(١)</sup>] وأظهر من جهة<sup>(٢)</sup> النظر والقياس ؛ لأنه يصلي في أحدهما على أنه فرضه فتجزئه صلاته ، إذ لو لم يكن له غيره فصلى به وهو عالم بنجاسته لأجزأته صلاته ، ثم إن وجد في الوقت ثوباً طاهراً أعاد استحباباً . انتهى .

وانظر : هل يمكن أن يكون معنى قول مالك : يصلي في واحد منهما بعد أن يتحراه . والإعادة الوقتية لا تنافيه ، فيقرب القولان من القولين ، وفي هذه الرواية مستند لسند في اختصاص التحري بالضرورة<sup>(٣)</sup> . والله سبحانه أعلم .

وَهَلِ الْجَسَدُ كَالثُّوبِ ، أَوْ يَجِبُ غَسْلُهُ ؟ خِلَافٌ .

قوله : (وَهَلِ الْجَسَدُ كَالثُّوبِ أَوْ يَجِبُ غَسْلُهُ خِلَافٌ) وسكت عن البقعة

قال ابن عرفة : قال بعض شيوخ شيوينا : والبقعة تغسل اتفاقاً ؛ ليسر الانتقال المحقق . وقال [٥/أ] بعض شيوينا الفاسيين : كالجسد ، ونقله عن " قواعد " عياض . انتهى .

قلت : بل ظاهر " قواعد " عياض أن البقعة كالثوب ، [و بغسلها اتفاقاً قطع الشر مساحي]<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل .

(٢) في الأصل : (جملة) .

(٣) انظر السماع المذكور في البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ١٨٠ ، ١٨١ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٩١ ، و١ / ٢١٥ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢ .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل .

قال في المدونة ، لابن القاسم : (سمعت مالكا يقول : الدنس في الجسد وفي الثوب سواء) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ٣٤ ، وقال في النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : (يفسل ما أصاب من الجسد) : ١ / ٧٩ ، وانظر تفصيل المسألة في : المتقى ، للباحي : ١ / ٣١٨ ، و١ / ٤٠٨ ، والمعونة ، للقاضي عبد الوهاب : ١ / ٥٧ ، وقال في البيان والتحصيل ، لابن رشد : (وهو أصله أي مالك أن ما شك في نجاسته من الأبدان فلا يميز فيه إلا الغسل بخلاف الثياب) هـ : ١ / ٨١ ، وفي جامع الأمهات ، لابن الحاجب : (التوضيح) . انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩ .

وَإِذَا اشْتَبَهَ طَهُورٌ بِمُتَنَجِّسٍ أَوْ نَجِسٍ ، صَلَّى بِعَدَدِ النَّجَسِ وَزِيَادَةِ إِنْاءٍ . وَنَدِبَ غَسْلَ إِنْاءٍ مَاءً وَبِرَاقًا لَا طَعَامَ وَحَوْضَ تَعْبُدًا سَبْعًا يُولُوعُ كَلْبٍ مُطْلَقًا ، لَا غَبْرَهُ عِنْدَ قَصْدِ الْأَسْتِعْمَالِ يَلَا نِيَّةً وَلَا تَنْزِيهًا<sup>(١)</sup> ، وَلَا يَتَعَدَّدُ يُولُوعُ كَلْبٍ أَوْ كَلَابٍ .

قوله : (وَإِذَا اشْتَبَهَ طَهُورٌ بِمُتَنَجِّسٍ ، أَوْ نَجِسٍ صَلَّى بِعَدَدِ النَّجَسِ وَزِيَادَةِ إِنْاءٍ) فهم الشارح هنا ، وفي " الشامل " : أن هذا القول مغاير للقول : بأنه يتوضأ ويصلي حتى تفرغ ، وهو وهم اغترّ فيه بكلام ابن عبد السلام ، وقد تعقبه ابن عرفة وقال في " التوضيح " : إنما ينبغي أن يكون محل الأقوال التي ذكر ابن الحاجب إذا لم يتحقق<sup>(٢)</sup> عدد النجس من الطاهر أو تعدد النجس واتحد الطاهر<sup>(٣)</sup> .

### فصل [فرائض الوضوء ، وسننه ، وفضائله]

فَرَأَيْضُ الْوُضُوءِ غَسْلُ مَا بَيْنَ الْأَذْنَيْنِ وَمَنَابِتُ شَعْرِ الرَّأْسِ الْمَهْتَكَةِ ، وَالذَّقْنِ ، وَظَاهِرِ الْحَبَةِ ، فَيُغَسَّلُ الْوَتَرَةُ ، وَأَسَارِيرُ جِدِّهِتِهِ ، وَظَاهِرُ شَفَتَيْهِ ، يَنْخَلِيلُ شَعْرَ تَخْطَرُ الْبَشْرَةَ تَحْتَهُ ، لَا جَوْحًا جَرَى ، أَوْ خَلَقَ غَائِرًا ، وَبِدْيَهُ يورْقَقِيهِ وَبَلْقِيَهُ وَمَعْصَمُ إِنْ فُطِمَ ، كَكَفِّ يَمْنَكِبِ يَنْخَلِيلَ أَصَابِعِهِ لَا إِجَالَةَ خَاتَمِهِ وَنَقْضَ غَبْرِهِ وَمَسْمَ مَا عَلَى الْجُمُومَةِ بِعَظَمِ صَدْغِيهِ مَعَ الْمُسْتَرْخِي ، وَلَا يَنْقُضُ ظَفْرَهُ رَجُلٌ وَلَا امْرَأَةٌ وَيُدْخُلَانِ بِيَدَيْهِمَا تَحْتَهُ فِي رَدِّ الْمَسْمِ ، وَغَسْلُهُ مَجْزِي ، وَغَسْلُ رِجْلَيْهِ يَكْعَبِيهِ النَّائِغَيْنِ يَوْمُضِلِّي السَّاقِبَيْنِ ، وَنَدِبُ تَخْلِيلَ أَصَابِعِهِمَا ، وَلَا يُعِيدُ مَنْ قَلَمَ ظَفْرَهُ أَوْ حَلَقَ رَأْسَهُ ، وَفِي لِحْيَتِهِ قَوْلَانِ ، وَالذَّلُكُ ، وَهَلِ الْمَوَالَةِ وَاجِبَةٌ إِنْ ذَكَرَ وَقَدَرَ ؟ وَبَنَى يَنْبِيَّةً إِنْ نَسِيَ مُطْلَقًا ، وَإِنْ عَجَزَ بَنَى مَا لَمْ يَبْطُلْ بِجَفَافٍ أَعْضَاءٍ يَزْمَنُ اعْتَدَلًا أَوْ سُنَّةً ؟ خِلَافٌ .

(١) يعني عدم ترتيب الآنية يولوع الكلب كما ورد بذلك الحديث في صحيح مسلم برقم (٢٧٩) ، كتاب الطهارة ، باب حكم ولوع الكلب ، ونص الرواية : (عن أبي هريرة قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " ثم طهروا إناء أحدكم إذا ولع فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاً من بالتراب ) ورواية الموطأ برقم (٦٥) ، كتاب الطهارة ، باب جامع الوضوء ، بغير التراب ونصها : (عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : " ثم إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات " والغسل ثم المالكية للتعب لا لنجاسة الكلب قال الباجي : ( وَغَسْلُ الْإِنَاءِ مِنْ وَلُوعِ الْكَلْبِ عِبَادَةٌ لَا لِنَجَاسَةٍ ) ، انظر : المستقى ، للباقي : ٣٥٢ / ١ .

(٢) في (١٥) : (يتحققون) .

(٣) انظر حكم الماء المشكوك فيه في : التوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ٩١ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص :

٤١ ، ٤٢ ، والتوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣١١ / ١ .

قوله : ( لَا إِجَالَةَ خَاتَمِهِ وَنَقْضَ غَيْبُوهُ ) (نَقْضُ) بالضاد المعجمة فعل مبني للفاعل أو للنائب وهذا أمثل ما يضبط به وأبعد من التكلّف ، والضمير في قوله ( غَيْبُوهُ ) للخاتم ، وهو من صيغ العموم ، إذ هو اسم جنس أضيف أي : ونقض ونزع غير الخاتم من كلّ حائل في يد أو غيرها ، فيندرج فيه ما يجعله الرماة . وغيرهم في أصابعهم من عظم ونحوه ، وما يزين به النساء وجوههن [أو أصابعهن]<sup>(١)</sup> من النقط الذي له تجسّد ، وما يكثرن به شعورهن من الخيوط ، وما يكون في شعر الرأس من حناء وحلتيت<sup>(٢)</sup> أو غيرهما ، مما له تجسّد ، أو ما يلصق بالظفر أو الذراع أو غيرهما من عجّين ، أو زفت أو شمع أو نحوها .

وكونه لم يذكر شيئاً من هذه الأمور بعينه في هذا المختصر دليل على صحة هذا الضبط ، وإرادة هذا العموم أو بعضه ؛ ولا سيما الحناء فإنه سكت عن تعيينه مع كونه في " المدوّنة " و" مختصر " ابن الحاجب ، ومشاهير الكتب ، وما كان هكذا لا يسكت عنه غالباً إلاّ إذا أدرجه في عموم .

فإن قلت : لما تحدّث ابن رشد على الخاتم في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم - ذكر في من توضحاً ، وقد لصق بظفره أو بذراعه الشيء اليسير من العجّين أو القير أو الزفت قولين ، وقال : الأظهر منهما تخفيف ذلك على ما قاله أبو زيد بن أبي أمية في بعض روايات " العتبية " ومحمد بن دينار في المدوّنة [المدنية]<sup>(٣)</sup> خلاف قول ابن القاسم في " المدوّنة " ، وظاهر قول أشهب في بعض روايات " العتبية "

قلت : لا خفاء أن هذا في اليسير بعد الوقوع ، وأما ابتداء فلا بد من إزالته ، وكون ابن رشد ذكر هذا الفرع عند كلامه على الخاتم مما يؤيد ما حملنا عليه لفظ المؤلف ، وأما المداد<sup>(٤)</sup>

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

(٢) الحلتيت : نبات يَنْتَطِيطُ ، والحلتيت : صمغ ، وله بقلة تطبخ : انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٢٥ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (١٠) ، و(٢٠) ، و(٣٠) .

وكتاب " المدنية " : لعبد الرحمن بن دينار ، المتوفى سنة ٢٠١ هـ وهو الذي أدخل الكتب المعروفة بالمدنية ، سمعها منه أخوه عيسى ، ثم خرج بها عيسى فعرضها على ابن القاسم . انظر : اصطلاح المذهب عند المالكية ، ص : ٨٥ .

(٤) في (١٠) ، و(٢٠) : (المبارك) .

فقال أبو محمد <sup>(١)</sup> عن ابن القاسم : من توضأ على مداد بيده أجزأه ، وعزاه في " الطراز " لرواية محمد ، وقال أبو القاسم بن الكاتب : قيده بعض شيوخنا برقته ، وعدم تجسده إذ هو مداد من مضى ، وأجاز في سماع أشهب وابن نافع اختصاب الحائض والمرأة الجنب .

ابن رشد : لأن الخضاب لا يمنع رفع غسلها حدثها ، وفي " الطراز " : إن كان الحناء يبطن الشعر لم يمنع المسح كالتلبيد ، وقبله ابن عرفة <sup>(٢)</sup> .

وَنَبِيَّةٌ رَفَعَتِ الْحَدِيثَ عِنْدَ وَجْهِهِ أَوْ الْقُرْضِ أَوْ اسْتِبَاحَةٍ مَمْنُوعَةٍ وَإِنْ مَعَ تَبَرُّدٍ أَوْ أَخْرَجَ بَعْضَ الْمُسْتَبَاحِ أَوْ نَسِيَ حَدِيثًا لَا [إِنْ] <sup>(٣)</sup> أَخْرَجَهُ أَوْ نَوَى مُطْلَقَ الطَّهَارَةِ أَوْ اسْتِبَاحَةً <sup>(٤)</sup> مَا نُدِبَتْ لَهُ .

قوله : (أَوْ نَوَى مُطْلَقَ الطَّهَارَةِ) ، يعني : أن من نوى بفعله الطهارة المطلقة ، [مثل أن يتطهر وينوي الطهارة ، ولم ينوي أي الطهارة هي ، أصغرى أو الكبرى أو طهارة الماء أو الترابية يعني] <sup>(٥)</sup> فإن ذلك لا يرفع عنه الحدث ؛ لأن الطهارة قسمان : طهارة نجس ، وطهارة حدث ، فإذا قصد قصداً مطلقاً وأمكن انصرافه للنجس لم يرتفع حدثه أي : [لأن النية لم تتعلق جزماً بالعرف المقصود] <sup>(٦)</sup> ، قاله المازري وقبله ابن عرفة ، والمؤلف في " التوضيح " <sup>(٧)</sup> .

(١) من هنا ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ١ ، ونصها في الحناء : (قال لي مالك في الحناء ، تكون على الرأس ، فأراد صاحبه أن يمسح على رأسه في الوضوء ، قال : لا يميزه أن يمسح على الحناء حتى يترعها فيمسح على شعره) ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٨ ، ٨٧ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٩ ، ونضه : (ولا تمسح على حناؤه ولا غيره) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) في أصل المختصر لدينا : (استباحة ممنوع) .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٤٠) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٤٠) .

(٧) انظر في الكلام على النية : المتقى ، للباقي : ٣٠٧ / ١ . والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤٥ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤ .



أَوْ قَالَ إِنْ كُنْتُ أَحَدْتُ قَلَّةً ، أَوْ جَدَّدْتُ بَيْنَ حَدَّتِهِ ، أَوْ تَرَكَ لَمْعَةً فَأَنُغْسِنَتْ  
بِنِيَّةِ الْفَضْلِ أَوْ فَرَّقَ النِّيَّةَ عَلَى الْأَعْضَاءِ ، وَالْأَظْهَرُ فِي الْأَخْبَرِ الصَّحَّةَ وَعُزُوبَهَا بَعْدَهُ  
وَرَفْعُهَا مُغْتَفَرٌ ، وَفِي تَقْدِيمِهَا بِيَسِيرٍ ، خِلَافٌ .

وَسُنُّهُ غَسْلُ يَدَيْهِ أَوَّلًا ثَلَاثًا تَعْبَادًا يَمْلُوقُ وَنِيَّةً وَلَوْ نَظِيْفَتَيْنِ أَوْ أَحَدَتْ فِي  
أَتْنَائِهِ مُفْتَرَقَتَيْنِ وَمُضْمَضَةً وَاسْتِنْشَاقَ وَبَالِغَ مَقْطُرٍ وَفَعْلُهُمَا يَسْتَأْذِنُ ، وَجَاوِزًا  
أَوْ أَحَدَهُمَا بِغُرْفَةٍ ، وَاسْتِنْشَاقَ وَمَسْحَ وَجْهِ كُلِّ أَذُنٍ ، وَتَجْدِيدَ مَائِهِمَا وَرَدَّ مَسْحَ  
رَأْسِهِ ، وَتَرْتِيبَ قَرَائِضِهِ ، فَيَعَادُ الْمُنْكَسَ وَحْدَهُ إِنْ بَعْدَ جَفَافٍ ، وَالْأَمْرُ [٣/ب]  
تَأْيِيدُهُ وَمَنْ تَرَكَ قَرْنًا أَتَى بِهِ ، وَبِالصَّلَاةِ وَسُنَّةِ فَعْلِهَا لِمَا يَسْتَقْبَلُ وَقَضَائِلَهُ مُوَضِّعٌ  
ظَاهِرٌ ، وَقَلَّةُ مَاءٍ يَلَا حُدَّ كَالْغَسْلِ ، وَتَيَمُّنُ أَعْضَاءٍ ، وَإِنَاءٌ إِنْ قَتِمَ وَبَدَأَ بِمَقْدَمِ رَأْسِهِ ،  
وَشَقْمُ غَسْلِهِ ، وَتَثْلِيثُهُ ، وَهَلِ الرَّجُلَانِ كَذَلِكَ أَوْ الْمَطْلُوبُ الْإِنْقَاءُ ؟ وَهَلِ تَكَرُّهُ  
الرَّابِعَةُ أَوْ تَمَنُّعٌ ؟ خِلَافٌ .

وَتَرْتِيبُ سُنُّهِ أَوْ مَعَ قَرَائِضِهِ وَسِوَاكَ إِنْ بِأَصْبَحَ كَصَلَاةٍ بَعْدَتْ مِنْهُ ،  
وَتَسْمِيَّةٍ ، وَتَشْرَعُ فِي غَسْلِ وَتَيَمُّمٍ ، وَأَكْلٍ وَشُرْبٍ وَذِكَاةٍ وَرُكُوبٍ دَابَّةٍ  
وَسُنْبِيَّةٍ ، وَدُخُولٍ وَضِدِّهِ لِمَنْزِلٍ ، وَمَسْجِدٍ وَلِبَسٍ وَغِلَاقٍ بِأَبٍ وَأُطْلَاءٍ وَصَبَاحٍ وَوُطْءٍ ،  
وَصُغُودٍ خُطْبِيٍّ مُنْبِرًا ، وَتَغْيِيزٍ مَبْنًى وَلَحْدِهِ ، وَلَا تُنْدَبُ إِطَالَةُ الْغُرَّةِ وَمَسْحُ الرُّقْبَةِ  
وَتَرَكَ مَسْحَ الْأَعْضَاءِ ، وَإِنْ شَكَّ فِي ثَالِثَةِ قَفِي كَرَاهَتِهَا قَوْلَانِ ، قَالَ : كَشَكَّهُ فِي  
صَوْمِهِ يَوْمَ عَرَفَةَ فَلَهُ الْعَيْدُ .

قوله : (أَوْ قَالَ إِنْ كُنْتُ أَحَدْتُ قَلَّةً) يعني : أن من تطهر وقال : إن كنت أحدثت  
فهذا الطهر لذلك الحدث ، ثم تبين أنه كان محدثاً فإنه لا يجزيه . رواه عيسى عن ابن  
القاسم ، وقال عيسى من رأيه : يجزيه . فقال الباجي : أما على القول بوجوب غسل الشاك  
فيجزيه اتفاقاً ، وأما على استحبابه فالقولان ، ونحوه لأبي إسحاق التونسي وعبد الحق .  
وقال ابن عرفة : لعل سماع عيسى في الوهم لا الشك ، والظن باقي في الأول لا الثاني ؛ ولذا  
قال اللخمي : من شك هل أجنب أم لا ؟ اغتسل . ويختلف : هل ذلك واجب أو  
استحباب ؟ كمن أيقن بالوضوء وشك في الحدث فإن اغتسل ثم ذكر أنه كان جنباً أجزأه  
غسله ذلك ، وهو بمنزلة من شك هل أحدث أم لا فتوضأ ثم ذكر أنه كان محدثاً ، وبمنزلة  
من شك في الظهر فصلها ثم ذكر أنه لم يكن صلاتها فإن صلاته تلك تجزيه ، وإن قال : أنا

أَتَخَوُّفُ أَنْ أَكُونَ أَجْنَبْتُ وَلَيْسَ لَشَكِّ عِنْدَهُ إِلَّا أَنَّهُ يَقُولُ : يُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ وَنَسِيتُ ، لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ غَسْلٌ ، فَإِنْ اغْتَسَلَ ثُمَّ ذَكَرَ أَنَّهُ كَانَ جَنْبًا اغْتَسَلَ ، وَلَمْ يَجْزِهِ الْغَسْلُ الْأَوَّلُ . انْتَهَى .

وقد ظهر من هذا : أَنَّ الرواية إِنْ كَانَتْ فِي الشَّكِّ فِيهِ مَفْرَعَةٌ عَلَى الْقَوْلِ بِاسْتِحْبَابِ طَهْرِ الشَّاكِّ ، وَإِلَّا فَهِيَ فِي الْوَهْمِ وَالتَّجْوِيزِ الْعَقْلِيِّ <sup>(١)</sup> .

### [بَابُ الْاسْتَنْجَاءِ]

نَدِبَ لِقَاضِي الْحَاجَةِ جُلُوسٌ ، وَمَنْعَ بَرَحُو نَجَسٍ وَاعْتِمَادُهُ عَلَى رِجْلِ ، وَاسْتَنْجَاءٌ بِبَدَنِ بَسْرِيَيْنِ وَبَلْمًا قَبْلَ لَقِي الْأَذَى ، وَغَسْلًا يَكْتَرَابُ بَعْدَهُ ، وَسَتْرًا إِلَى مَجْلِهِ وَإِعْدَادَ مَرْبِيهِ ، وَوَتْرَهُ وَتَقْدِيمَ قَبْلِهِ وَتَقْرِيبَ قَفْذِيهِ ، وَاسْتِرْحَاؤَهُ ، وَتَغَطِّيَةَ رَأْسِهِ وَعَدَمَ التَّفَانِيَةِ ، وَذِكْرَ وَرْدِ قَبْلِهِ وَبَعْدَهُ ، فَإِنْ فَاتَ فَخِيبَهُ إِنْ لَمْ يَهْدَمْ ، وَسَكُونًا إِلَّا لَهُمْ وَبِالْقَضَاءِ نَسْتَرُ وَبَعْدَ ، وَاتَّقَاءَ جَدْرِ وَرِيحٍ وَهُوْدِيٍّ وَطَرِيقٍ وَظِلٍّ وَشَطٍّ وَمَاءٍ دَائِمٍ ، وَصَلْبٍ وَبِكَفَيْهِ [نَجَسٍ] <sup>(٢)</sup> نَسَى ذِكْرَ اللَّهِ وَبَيَّغَمَ بِسِرَّاهُ دُخُولًا وَبِهِمَا هُجُورًا عَكْسَ مَسْجِدٍ وَالْمَنْزِلَ بِيَمَانِهِ رِيحًا ، وَجَازَ بِمَنْزِلٍ وَطَاءَ وَبَوَّلَ وَغَائِطَ ، مُسْتَقْبِلَ قَبْلِهِ وَمُسْتَقْدِمًا ، وَإِنْ لَمْ يَلْجَأْ أَوَّلَ بِالْعَسَاوِيرِ وَبِالْإِطْلَاقِ لَا فِي الْقَضَاءِ ، وَبِسِتْرِ قَوْلَانِ ، تَحْتُمِلُهُمَا ، وَالْمُفْتَارَ التَّرَكُّ لَا الْقَمْرَيْنِ وَبِحَيْثُ الْمُقَدَّسِ وَوَجِبَ اسْتِجْرَاءٌ بِاسْتِغْرَافٍ أَخْبَتِيهِ مَعَ سَلْتِ <sup>(٣)</sup> ذَكَرَ وَنَسَرَ خَفَا <sup>(٤)</sup> ، وَنَدِبَ جَمْعَ مَاءٍ وَحَدَّرَ ، ثُمَّ مَاءً وَتَغَيَّنَ فِي مَنِيٍّ وَحَبِضٍ وَنَفَاسٍ وَبَوَّلَ امْرَأَتَهُ ، وَمُنْتَشِرٍ عَنْ مَفْرَجٍ كَثِيرًا وَمَذِيٍّ يَغْسِلُ ذَكَرَهُ كُلَّهُ ، فَفِي النَّبِيَّةِ وَبِطَّلَانِ صَلَاحٍ تَارِكًا أَوْ تَارِكًا كُلَّهُ قَوْلَانِ ، وَلَا يَسْتَنْجَى مِنْ رِيحٍ ، وَجَازَ بِبَابِيسٍ طَاهِرٍ مُنْقٍ غَيْرِ مُؤَذٍّ ، وَلَا مُحْتَرَمٍ وَلَا مُبْتَلٍ وَنَجَسٍ وَأَمْلَسَ وَمَحْدَرٍ وَمُحْتَرَمٍ مِنْ مَطْعُومٍ وَمَكْتُوبٍ وَذَهَبٍ وَفِضَّةٍ وَجَدَارٍ وَرَوْثٍ وَعَظْمٍ ، فَإِنْ أَنْقَذَ أَجْزَاءَ كَالْيَدِ ، وَدُونَ الثَّلَاثِ .

قوله : (وَشَطٍّ وَمَاءٍ دَائِمٍ ، وَصَلْبٍ) سَقَطَ الْأَوْلَانِ مِنْ بَعْضِ النُّسخ <sup>(٥)</sup> ، فَأَمَّا الشُّطُّ : فَهُوَ

(١) انظر : المتقى ، للهاجي : ٣٠٤ / ١ ، واليان والتحصيل في السماع المذكور : ١٤١ / ١ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة وبهاش أصل المختصر في مقابلها بخط مغاير : (خلاف) .

(٣) الثَّلَثُ : قَبْضُكَ عَلَى الشَّيْءِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤٥ / ٢ .

(٤) أي : خفيًا .

(٥) ناقش بعض شراح المختصر ما أشار إليه ابن غازي ، ورأوا أَنَّ قول خليل : (ومورد) يعني عن قوله : (شط) ، انظر :

الشرح الكبير ، للدردير : ١٠٧ / ١ .

شاطيء النهر والبحر؛ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا ذَكَرَ فِي التَّلْقِينَ شَاطِئَ النِّهَرِ، وَعَبَّرَ عَنْهُ ابْنُ عَرَفَةَ بِضَفَةِ الْوَادِي وَقَرَبِهِ، وَأَمَّا الْمُرَدُّ الَّذِي ذَكَرَ قَبْلَ هَذَا فَهُوَ مَوْضِعُ وَرُودِ الْمَاءِ مِنَ الْأَنْهَارِ وَالْعَيُونِ وَالْآبَارِ، وَأَمَّا الْمَاءُ الدَّائِمُ [٥/ب] أَيُ: الرَّاكِدُ فَظَاهِرُ كَلَامِهِ أَنَّهُ يَتَّقِيهِ وَإِنْ<sup>(١)</sup> كَثُرَ، وَبِهِ صَدَّرَ ابْنُ عَرَفَةَ، وَفِي "التَّلْقِينَ": إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَثِيراً جَدّاً كَالْمُسْتَبَحِرِ، وَصَرَّحُوا بِجَوَازِهِ فِي الْجَارِي، وَهَذَا مَا لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ.

ففي "أجوبة" ابن رشد: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ مَاءٍ جَارٍ فِي جَنَاتٍ وَعَلَيْهِ أَرْحَاءٌ وَأَهْلُ الْجَنَاتِ يَسْقُونَ بِهِ ثَمَارَهُمْ، وَيَصْرَفُونَ مَا يَحْتَاجُونَ مِنْهُ لِمَنَافِعِهِمْ وَشَرِبَهُمْ فَبُنِيَ بَعْضُهُمْ عَلَيْهِ كَرْسِياً لِلْحَدِثِ، [وَأَحْتِجَ]<sup>(٢)</sup> بِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَغْيِرُهُ لِكَثْرَتِهِ، وَقَالَ الْآخَرُونَ: إِنَّهُ وَإِنْ لَمْ يَغْيِرْهُ فَإِنَّهُ يَقْذَرُهُ وَيَعْيِفُهُ، وَرَبِّمَا رَسَبَتْ الْأَقْدَارُ فِي قَرَارِهِ وَذَلِكَ مِمَّا يَنْغْصُهُ عَلَيْنَا هَلْ لَّهُمْ فِي ذَلِكَ مَقَالٌ؟ وَمَا تَرَاهُ إِنْ سَكَتَ أَصْحَابُ هَذَا الْمَاءِ عَنْهُ، هَلْ لِلْحَاكِمِ النَّظَرُ فِيهِ؟ إِذْ قَدْ يَنْتَفِعُ بِهِ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ خَارِجَ الْجَنَاتِ، أَمْ يَسْعَاهُ السَّكُوتُ عَنْهُ؟

فأجاب رحمه الله: الْحُكْمُ يَقْطَعُ هَذَا الضَّرَرُ وَاجِبٌ، وَالْقَضَاءُ بِهِ لَازِمٌ، قَامَ بِذَلِكَ بَعْضُ أَهْلِ الْجَنَاتِ، أَوْ مِنْ سَوَاهِمُ بِالْحَسْبَةِ، وَعَلَى الْحَاكِمِ أَنْ يَنْظُرَ فِي ذَلِكَ إِذَا اتَّصَلَ بِهِ الْأَمْرُ، وَإِنْ لَمْ يَقُمْ عِنْدَهُ فِيهِ قَائِمٌ؛ بِأَنْ يَبْعَثَ إِلَيْهِ الْعَدُولَ فَإِذَا شَهِدُوا عِنْدَهُ بِهِ قَضَى بِتَغْيِيرِهِ؛ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنَ الْحَقِّ لَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ خَارِجَ الْجَنَاتِ، وَلَا يَسْعَاهُ السَّكُوتُ عَنْ ذَلِكَ.

وَأَمَّا الْمَوْضِعُ الصَّلْبُ: فَإِنْ كَانَ نَجَساً اتَّقَاهُ مُطْلَقاً، وَإِنْ كَانَ طَاهِراً فَلَا يَبُولُ فِيهِ قَائِماً كَمَا قَالَ فِي "الْمُدَوَّنَةِ": وَأَكْرَهُهُ فِي مَوَاضِعٍ يَتَطَايَرُ فِيهِ، وَلَيْلٌ جَالِساً وَمِثْلُهُ فِي "التَّلْقِينَ" وَغَيْرِهِ وَقَدْ قَسَّمَهُ الْبَاجِي إِلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ فَقَالَ:

إِنْ كَانَ طَاهِراً رَخَوّاً جَازَ الْقِيَامُ، وَالْجُلُوسُ أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَسْتَرٌ، وَإِنْ كَانَ نَجَساً رَخَوّاً بَالِ قَائِماً؛ مَخَافَةَ أَنْ تَنْجَسَ ثِيَابُهُ، وَإِنْ كَانَ صَلْباً نَجَساً تَنَحَّى عَنْهُ إِلَى غَيْرِهِ وَإِنْ كَانَ صَلْباً طَاهِراً تَعَيَّنَ الْجُلُوسُ. وَمِثْلُهُ لِابْنِ بَشِيرٍ عَنِ الْأَشْيَاخِ، وَقَبْلَهُ ابْنُ عَرَفَةَ وَالْمُؤَلِّفُ فِي

(١) فِي (١٥)، وَ(٢٥): (وَلَا).

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْكَوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنَ الْأَصْلِ.

"التوضيح" ، وقد نبّه على الأولين هنا بقوله : (نحب القاضي الحاجة [جلوس]<sup>(١)</sup>) ، ومنهم **بروخو جيس** ، وأما إطلاقة في اتقاء الصلب فلا أعرفه إلا لأبي حامد الغزالي إذ قال : وأن يتقي الموضع الصلب<sup>(٢)</sup> .

### فصل [فواقص الموضوع]

نُقِصَ الْوُضُوءُ بِحَدَثٍ [١/٤] ، وَهُوَ الْخَارِجُ الْمَعْتَادُ فِيهِ الصَّحَّةُ ، لَا حَصَى وَدُودٌ وَلَوْ بِيَلَّةٍ وَيَسْلَسُ فَارَقَ أَكْثَرُ ، كَسَلَسَ مَذِي قَدَّرَ عَلَى رَفْعِهِ ، وَنَدِبَ إِنْ لَازَمَ أَكْثَرُ ، لَا إِنْ شَقَّ ، وَفِي اعْتِبَارِ الْمَلَاظِمَةِ فِيهِ وَقْتِ الصَّلَاةِ أَوْ مُطْلَقًا تَرَدَّدُ .

قوله : ( وَفِي اعْتِبَارِ الْمَلَاظِمَةِ فِيهِ وَقْتِ الصَّلَاةِ أَوْ مُطْلَقًا تَرَدَّدُ ) هذا لعدم نص المتقدمين . قال ابن عرفة : وفي كون المعتبر فيه اللزوم وقت الصلاة أو اليوم قولاً شيعياً شيوخنا ابن جماعة والبودري ، والأظهر عدد صلواته ، وفسر ابن عبد السلام الأكثر : بإتيان البول ثلثي كل ساعة ليلاً ونهاراً ، وتعبه الأول بأنه فرض نادر بناءً على فهمه من قصر وجود البول على أوقات الصلوات ، وهو وهم ؛ إنا مراد ابن جماعة : قصر المعتبر منه على الموجود أوقات الصلوات ، وقوله : وأيضاً إن كان الأمر على ما قال لم يخل وقت صلاة من بول قل أو كثر ، فلا بد من ناقض ، فتستوى مشقة الأقل والأكثر ، ويستوى الحكم ، يرد بأنه مشترك الإلزام فيما اختار ، وفي " التوضيح " عن النووي : ينبغي أن تقيد المسألة بما إذا كان إتيان ذلك عليه مختلفاً في الوقت ، فيقدر بذهنه أيها ، أكثر فيعمل عليه ، وأما إن كان وقت إتيانه منضبطاً فإنه يعمل عليه إن كان أول الوقت آخرها ، وإن<sup>(٣)</sup> كان آخره قدمها .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤ن) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١/ ٢٤ ، وغزيب المدونة ، للبراذعي : ١/ ١٩٢ ، والوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١/ ٢١ ، ٢٢ ، والمتقى ، للبايجي : ١/ ٤٢٢ ، ٤٦٣ . وفتاوى ابن رشد : ٢/ ١١٨٨ ، ١١٨٩ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢ ، ٥٣ ، والتوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١/ ٣٥٥ وانظر : إحياء علوم الدين ، للغزالي :

١/ ١٣١ .

(٣) في (١ن) ، و(٢ن) : (ولا) .

مَنْ مَرَّجِيهِ أَوْ ثَقْبَةٍ تَحْتَ الْمَعْدَةِ إِنْ انْسَدَّ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ ، وَيَسْبِيهِ وَهُوَ زَوَالُ عَقْلِ وَإِنْ يَنْوُمُ ثَقُلَ وَلَوْ قَصُرَ لَا خُفَّ ، وَنَدِبَ إِنْ طَالَ وَلَمَسَ يَلْتَذُّ صَاحِبُهُ بِهِ عَادَةً وَلَوْ كَطَفْرِ أَوْ شَعْرٍ أَوْ حَائِلٍ وَأَوَّلُ بِالْخَفِيفِ وَيَبْالِاطِلَاقٍ إِنْ قَصِدَ لَذَّةٌ أَوْ وَجْدَهَا ، لَا انْتَفِيَا .  
 قوله : ( مَنْ مَرَّجِيهِ أَوْ ثَقْبَةٍ تَحْتَ الْمَعْدَةِ إِنْ انْسَدَّ وَإِلَّا فَقَوْلَانِ ) . هذه طريقة ابن بريزة وله عزاءها في " التوضيح " فجزم بها هنا كأنها عنده تفسير للمذهب .

إِلَّا الْقُبْلَةَ يَغْمُ [مُطْلَقًا] <sup>(١)</sup> وَإِنْ يَكْرَهُ أَوْ اسْتَغْفَالَ لَا إِيْدَاعٍ أَوْ رَحْمَةٍ ، وَلَا لَذَّةً يَنْظُرُ كَانِعًاظ .  
 قوله : ( وَإِنْ يَكْرَهُ أَوْ اسْتَغْفَالَ ) راجع لقوله : ( إِلَّا الْقُبْلَةَ يَغْمُ ) ، فليس يحتاج للتقييد بحصول اللذة ؛ لأنه مبني على عدم انفكاكها عنه <sup>(٢)</sup> .

وَلَذَّةٌ يَمَحْرَمُ عَلَى الْأَصَمِّ .  
 قوله : ( وَلَذَّةٌ يَمَحْرَمُ عَلَى الْأَصَمِّ ) . من هذه ومن الصغيرة احترز بقوله أولاً : ( وَلَمَسَ يَلْتَذُّ صَاحِبُهُ بِهِ عَادَةً ) ، فأما الصغيرة فقال ابن رشد : لا وضوء في لمسها ، ولو قصد اللذة ووحدها ، إلا على مذهب من يوجب الوضوء في اللذة بالتذكار .

قال ابن عرفة : يرد بقوة الفعل ، وأما ذات المحرم فقال ابن رشد : لا وضوء في تقبيلها إلا مع قصد اللذة من الفاسق ، وقبله ابن عرفة ، ولم يذكر فيه خلافاً ، ونص في " التلقيح " : " أنه إذا كان هناك لذة فلا فرق بين الزوجة والأجنبية وذات المحرم ، وقبله المازري ، وما ذكر الخلاف في لمس المحرم إلا عن الشافعية ، قال : كما اختلفوا في الصغيرة والعجوز الهرمة .

فأنت ترى المؤلف عدل عن هذا كله ، وجعل الأصح ألا أثر للمحرم لو وجدت اللذة ، اعتماداً على ظاهر قول ابن الجلاب : ولا وضوء عليه في مس ذوات محارمه <sup>(٣)</sup> ، وعلى ظاهر قول ابن الحاجب : فلا أثر لمحرم ، وعلى تقرير ابن عبد السلام لهذا الظاهر مع

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٢) في الكلام على القبلة انظر : النوادر والزبادات ، لابن أبي زيد : ٥٢ / ١ .

(٣) انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ٥١ / ١ .

حكايته خلافه عن بعض أئمة المذهب ، وقوله : لا يبعد إجراء ذلك عَلَى الخلاف فِي مراعات الصور النادرة وَعَلَى ذلك خرجها الشارمساخي ؛ إلا أَنه استثنى قبلتها عَلَى النعم ، والحق<sup>(١)</sup> "والله سبحانه أعلم أَن المذهب [٦/أ] ما قدمناه عن عبد الوهاب وابن رشد والمازري ومن وافقهم ، والآخر غايته أَنه تخريج أو تمسك بظاهر سهل التأويل ، فكيف يجعله هو الأصَح<sup>(٢)</sup> ؟!"

**وَمَطْلَقٌ مَسَّ ذَكَرِهِ الْمُتَّصِلُ وَلَوْ خُنْثَى مُشْكِلًا يَبْطُنُ أَوْ جَنَرٍ لِكَفٍّ أَوْ إِبْصَعٍ وَإِنْ زَائِدًا حَسَّ.**

قوله : (وَمَطْلَقٌ مَسَّ ذَكَرِهِ الْمُتَّصِلُ) ابن هارون : ولو مَسَّ موضع الجَبِّ فلا نصَّ فيه عندنا ، وحكى الغزالي : أَن عليه الوضوء ، والجاري عَلَى أصلنا نفيه ؛ لعدم اللذة غالباً<sup>(٣)</sup> .  
وَبَرْدَةٌ وَيَشْكُفِي حَدَّثَ بَعْدَ طَهْرٍ عِلْمٌ إِلَّا الْمُسْتَنْكِحَ .

قوله : (إِلَّا الْمُسْتَنْكِحَ)<sup>(٤)</sup> أى : فلا شيء عليه ، ظاهره ولا يبيني عَلَى أول خاطريه ، وإليه مال ابن عبد السلام فقال : اعتبار أول خاطريه هو قول بعض القرويين ، وتبعه عليه أكثر المتأخرين قالوا : لأنَّه فِي الخاطر الأول سليم الذهن ، وفيما بعده شبيه بغير العقلاء فلا يعتبر .

وظاهر " المدونة " وغيرها سقوط الوضوء من غير نظر إِلَى خاطر البتة ، وهو الذي كان يَرَجِّحه بعض من لقيناه ويقول به ، ويذكر أَنه رجع إليه فِي بعض المشاركة ، وكان يوجهه بأن المستنكح ومن هذه صفته لا ينضبط له الخاطر الأول مما بعده ، والوجود يشهد

(١) فِي (ن) ، و(ن) : (والحق ما قرناه) .

(٢) انظر : النوارد والزوائد ، لابن أبي زيد : ٥٢/١ ، والتفريع ، لابن الجلاب : ٥١/١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٩٨/١ ، ٩٩ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٨/١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٦ .

(٣) انظر : الموطأ ، للمالك بن أنس : ٤٣/١ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٨/١ ، وتهذيب المدونة ، للبراعى : ١٧٦/١ ، والنوارد والزوائد ، لابن أبي زيد : ٥٤/١ ، ٥٥ ، والتمهيد ، لابن عبد البر : ١٨٦/١٧ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٨/١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٧ .

(٤) قال الخطاب : الْمُسْتَنْكِحُ يَصْغُ فِيهِ فَتْحُ الْكَافِ وَكسرها ، والشك الْمُسْتَنْكِحُ هو الذي يأتي صاحبه كثيراً فِي الوضوء والصلاة وغيرها ، انظر : مواهب الجليل : ١٤٣/١ .

لذلك ، وأيضاً فإن ما وجَّهوا به هذا القول مبنى على أن كل ما خالف العادة أو الأصل ، وكان يغتفر منه اليسير دون الكثير فإنه ينقص من الكثير مقدار اليسير المغتفر فيغتفر ، وهذا شيء ذهب إليه بعض الشيوخ ، وهو خلاف أصل المذهب ، كقولهم في زيادة كيل الطعام المشتري على التصديق ونقصه .. وغير ذلك من الفروع الشبيهة به . انتهى .

وما زلت أستشكله حتى أوقفني بعض الطلبة على قول أبي عبد الله بن مرزوق في " شرح خليل " : لم يزل الطلبة يستشكلون فهم هذا البناء وتنزيل مسألة المستكح عليه ، والذي يظهر أن هذه المسألة عكس هذا الأصل ؛ لأن المغتفر<sup>(١)</sup> هنا ما زاد على الخاطر الأول وهو الكثير ، والذي لا يغتفر وهو الخاطر الأول هو القليل ، إلا أن يكون من قياس العكس فيشبه ، والطريقة القروية هي التي عند اللخمي ، واقتصر عليها ابن عرفة كأنها تفسير فقال : قال اللخمي : والمستكح يني على أول خاطره ، وإلا ألغاه<sup>(٢)</sup> .

وَيَشْكُ فِي سَائِقِهِمَا ، لَا يَمَسُّ دُهرٌ أَوْ أَنْثَبَيْنِ أَوْ فَرْجٌ صَغِيرَةٌ وَفَيٍّ وَأَكْلٌ جَزْوَ وَدَيْمٍ وَجِبَامَةٍ وَفَهْفَهَةٍ بِصَلَةٍ ، وَمَسَّ امْرَأَتَهُ فَرْجَهَا ، وَأَوْلَتْهُ أَيْضًا يَعْدَمُ الْإِلْطَافُ<sup>(٣)</sup> ، وَنَدَبَ غَسَلَ قَمِيٍّ مِنْ لَحْمٍ وَلَبَنٍ ، وَتَجَدِيدٌ وَضُوءٌ إِنْ صَلَّى بِهِ .

قوله : (وَيَشْكُ فِي سَائِقِهِمَا) حكى سند فيه الاتفاق ، وقال ابن عرفة : لو تيقن طهرأ وحدثاً ، شك في أحدثها فقال ابن العربي : لا نصّ لعلمائنا . وقال إمام الحرمين : الحكم نقيض ما كان عليه ، وهو صحيح أقوالنا إلغاء الشك فمن كان قبل الفجر محدثاً جزم بعده بوضوء ، وحدث شك في أحدثها فمتوضيء لتيقن وضوئه ، وشكّه في نقضه ولو كان متوضئاً فمحدث ؛ لتيقن حدثه وشكّه في رفعه . ابن محرز صورته ست :

" إن تيقنهما وشك في الأحدث وجب الوضوء . ولو شك معه في وجودهما فكذلك .

(١) في الأصل : (المغتفر) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢٢ / ١ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٥١ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٨ .

(٣) نص المدونة في مس المرأة فرجها : (قال مالك في مس المرأة فرجها : إنه لا وضوء عليها) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٩ / ١ ، والإطاف هو : أن تدخل (المرأة) شيئاً من يدها في فرجها . انظر الشرح الكبير ، للردديري : ١٢٣ / ١ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ولو أيقن بالحدث وشكَّ في رفعه فواجب . فإن شكَّ مع ذلك في تقدمه فأوجب . ولو أيقن بالوضوء وشكَّ في نقضه جاء الخلاف . فإن شكَّ مع ذلك في تقدمه فالوضوء أضعف " . انتهى . وقد صرح المصنف هنا بصورتين ، ولا يخفأك استنباط باقيها من كلامه ضمناً .

وَلَوْ شَكَّ فِي صَلَاتِهِ ثُمَّ بَانَ الطُّهُرُ ، لَمْ يُعِدْ .

قوله : (وإن شكَّ في صلاته [ثم بان] <sup>(١)</sup> الطُّهُرُ لَمْ يُعِدْ) أي : فإن افتتح الصلاة متيقناً بالطهارة ، ثم شكَّ فيها في أثناء الصلاة فتبادى على صلاته ثم تبين أنه متطهر لم يعد الصلاة ، [هذا على] <sup>(٢)</sup> قول ابن القاسم ، في رسم (بع) من سماع عيسى <sup>(٣)</sup> ، وروى سحنون عن أشهب في أول سماعه : أن صلاته باطلة <sup>(٤)</sup> ، وعزى في " التوضيح " الأول للملك والثاني لأشهب وسحنون ، ثم قال : قال المازري : وكذلك اختلف إذا افتتح بتكبير الإحرام ثم شكَّ فيها ، وتبادى حتى أكمل ثم تبين له بعد ذلك أنه أصاب في التهادي ، أو زاد في الصلاة شيئاً تعمداً أو سهواً ، ثم تبين أنه واجب هل يجزئه عن الواجب أم لا ؟ ومن ذلك الاختلاف فيمن سلم شكاً في إكمال الصلاة ثم تبين بعد ذلك الكمال ؟ قال في " التوضيح " : وعلى هذا فيتخرج لنا من هنا قاعدة وهي : إذا شككتا في شيء لا تجزيء الصلاة بدونه ثم تبين الإتيان به هل تجزيء الصلاة أو لا ؟ . انتهى ، ولكن لا يلزم اتحاد المشهور في هذه النظائر ؛ لاختلاف المدارك ، ألا ترى إلى قوله بعد هذا : (كسَلَّمْ شَكَّ فِي الْإِتِمَامِ ثُمَّ ظَهَرَ الْكَمَالُ عَلَى الظُّهْرِ) <sup>(٥)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) نص السماع : (سئل ابن القاسم عن افتتح الصلاة المكتوبة ، فلما صلى ركعتين شك في أن يكون على وضوء ، فتبادى في صلاته - وهو على شكه ذلك ، فلما فرغ من صلاته ، استيقن أنه كان على وضوء . قال : صلاته مجزئة عنه ، إلا أن يكون نواها نافذة حين شك) . انظر : البيان والتحصيل : ٢ / ٥ .

(٤) نص السماع بتماه : (قال سحنون : وسئل أشهب عن الرجل يدخل المكتوبة فيصلي ركعتين ، ثم يشك في أنه بقي عليه مسح رأسه ، ثم يتم بقية صلاته ، ثم يذكر بعد ذلك أنه قد أتم وضوءه ، قال : صلاته باطلة) انظر : البيان والتحصيل : ٨٢ / ٢ .

(٥) انظر : المتقى ، للباجي : ٣٠٤ / ١ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٤٠ / ١ .



وَمَنْ حَدَّثَ : صَلَاةً وَطَوَافًا وَمَسَّ مُصْحَفٍ وَإِنْ يَفْضِيْبِ ، وَحَمَلَهُ وَإِنْ يَخْلِقُ أَوْ  
وَسَادَةً إِلَّا بِأَمْنَةٍ فُضِدَتْ وَإِنْ عَلَى كَافِرٍ ، لَا دِرْهَمٍ وَتَفْسِيرٍ وَلَوْ لِمَعْلَمٍ وَمُعَلِّمٍ وَإِنْ  
حَائِضًا وَجَزَاءً لِمَعْلَمٍ وَإِنْ بَلَغَ .

قوله : ( لَا دِرْهَمٍ وَتَفْسِيرٍ ) . ابن عبد السلام ولو كان مثل تفسير ابن عطية <sup>(١)</sup> ، زاد  
في " التوضيح " : لأن المقصود منه ليس القرآن <sup>(٢)</sup> . ابن عرفة ، ومقتضى الروايات : لا  
بأس بالتفسير غير ذات كتب الآي مطلقاً ، وذات كتبها إن لم تقصد وأطلق ابن شاس :  
الجواز <sup>(٣)</sup> .

وَجَزَاءً بِسَكَتِهِ ، وَإِنْ لِحَائِضٍ .

قوله : ( وَجَزَاءً بِسَكَتِهِ ، وَإِنْ لِحَائِضٍ ) . قال مالك في سماع أشهب من كتاب الصلاة : لا  
بأس بما تعلقه الحائض والحبل والصبي من القرآن ، إن كان مما يكتنه من قصبة حديد <sup>(٤)</sup> أو  
جلد يخرز عليه ، ابن رشد : أجازته في المرض ، وأما في الصحة لما يتوقع من مرض أو عين  
فظاهر هذه الرواية إجازته ، وهو أولى بالصواب ، وقد روي عنه كراهته ، والخيل والبهائم  
كالأدمي . انتهى <sup>(٥)</sup> . وإطلاق المصنف يتناول المريض والصحيح كما صوّب ابن رشد .

### [موجبات الغسل]

يَجِبُ غُسْلُ ظَاهِرِ الْجَسَدِ يَمِينٍ ، وَإِنْ يَنُومُ أَوْ بَعْدَ ذَهَابِ لَذَّةٍ يَلَا جَمَاعٍ وَلَمْ  
يَغْتَسِلْ .

قوله : ( أَوْ بَعْدَ ذَهَابِ لَذَّةٍ يَلَا جَمَاعٍ [٦/ب] وَلَمْ يَغْتَسِلْ ) . في النسخة المقروءة على  
أبي عبد الله بن الفتوح : صوابه أو به ولم يغتسل ، وهذا يتمشى الكلام به ويكون المعنى : أنه

(١) ابن عطية : عبد الحق بن أبي بكر بن عطية ، المتوفى سنة ٥٤٢ هـ . له كتاب المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز . انظر :

كشف الظنون ، لحاجي خليفة ١٦١٣/٢ .

(٢) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٣٨٥/١ .

(٣) قال ابن شاس : ( ويجوز مس كتاب التفسير والفقه والدرهم المنقوش وما كتب للدراسة كاللوح للصبيان ... ) انظر :

عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١/٥٠ .

(٤) انتهى هنا السقط من : (٣ن) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١/٤٣٨ ، ٤٣٩ .

يجب الغسل بالمني وإن خرج بعد ذهاب اللذة بلامع ، أو خرج بعد ذهاب اللذة بالجماع ، والحالة أنه لم يغتسل لذلك الجماع ، ومفهومه أنه لو اغتسل للجماع لم يعد الغسل لخروج المني ، وبه صرح في قوله : ( **كمن جامع فَاغْتَسَلَ ثُمَّ أَمَلَى** ) ، وبسط ذلك :

أن المسألة على وجهين أحدهما : أن يلتذ بغير جماع ولا ينزل ثم ينزل . والثاني : أن يجامع ولم ينزل ثم يغتسل ثم يخرج منه المني ، فقليل : بالوجوب فيهما ؛ لأنه مستند إلى لذة متقدمة ، وقيل : لا فيها ؛ لعدم المقارنة ؛ ولأن الجنابة في الثاني قد اغتسل لها ، [والقول الثالث : التفرقة فيجب في الأول دون الثاني ؛ لأنه في الثاني قد اغتسل لجنابته ، والجنابة الواحدة لا يتكرر الغسل لها] <sup>(١)</sup> . وقد ذكر اللخمي والمازري وغيرهما الثلاثة الأقوال ، وكذا قرر ابن هارون قول ابن الحاجب : ولو التذ ثم خرج بعد ذهابها جملة فثالثها إن كان عن جماع وقد اغتسل فلا يعيد <sup>(٢)</sup> ، وتبعه في " التوضيح " <sup>(٣)</sup> " واقتصر هنا على الثالث .

فإن قلت : فأی فائدة في تصويب ابن الفتوح ؛ مع أن من جامع ولم يغتسل ذمته عامرة بالغسل وإن لم ينزل ؟

قلت : فائدته في المفهوم ، إلا أن التصريح به يضعفها ، ولكلام المصنف محمل آخر ذكرناه في التي بعدها <sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

(٢) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٦٠ .

(٣) قال في التوضيح : ( هذه المسألة على وجهين أحدهما أن يجامع ولم ينزل ، ثم يغتسل ثم يخرج منه المني . والثاني أن يلتذ بغير جماع ، ولا ينزل ثم ينزل فقليل بالوجوب ، لأنه مستند إلى لذة مقدمة . وقيل : لا فيها لعدم المقارنة ، ولأن الجنابة في الأول قد اغتسل لها . والثالث التفرقة ، فيجب في الثاني دون الأول ؛ لأنه في الأول قد اغتسل لجنابته والجنابة الواحدة لا يتكرر لها الغسل . وقد ذكر اللخمي والمازري وغيرهما الثلاثة الأقوال هكذا . وهكذا كان شيخنا - رحمه الله - يقرر هذا المحل وكذلك قرره ابن هارون ) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١ / ٣٨٧ ، ٣٨٨ .

(٤) أشكل هذا الموضع على شراح المختصر الآخرين ، واستشكلوا كلام صاحب المختصر ، قال الخطاب بعد استشكله : ( هذا أولى ما يعتذر به عن كلام المصنف وإن كان فيه بعد فغيره مما اعتذر به أشد تكلفا . . . ولذا يوجد في بعض النسخ أو به " ولم يغتسل " وهو إضلاح يتكلف ) انظر : مواهب الجليل : ١ / ٣٠٦ ، ٣٠٧ . ووقع هذا الإصلاح لصاحب التاج والإكلیل وقال بعد شرحه : ( والقصود كشف الثبوت ، وأما تحقيق الناط ، أعني تنزيل المقول على لفظ المؤلف فإعري بدوني في ذلك ) انظر : التاج والإكلیل ، لمحمد بن يوسف : ١ / ٣٠٦ . وقال الدردير في شرحه : ( قوله : ولم يغتسل لا مفهوم له ) انظر : الشرح الكبير ، للدردير : ١ / ١٢٧ ، وانظر استشكل الدسوقي أيضا في حاشيته على الشرح الكبير : ١ / ١٢٧ .

لَا يَلَا لَذَّةً أَوْ غَيْرَ مُعْتَادَةٍ وَيَتَوَضَّأُ كَمَنْ جَامَعَ فَأَغْتَسَلَ ثُمَّ أَمْنَى وَلَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ ، وَيَمْغِيبُ حَشَقَهُ بِالْإِخْلَافِ أَوْ قَدَرَهَا مِنْ مَقْطُوعٍ فِي قَرْحٍ وَإِنْ مِنْ بَهِيمَةٍ وَمَبْنًى ، وَنَدِبَ لِمَرَاوِقٍ كَصَغِيرَةٍ وَطَنَهَا بِالْإِخْلَافِ لَا يَمْنَى وَصَلَّ لِلْقَرْحِ ، وَلَوْ التَّدَنُّ .

قوله : ( لَا يَلَا لَذَّةً أَوْ غَيْرَ مُعْتَادَةٍ وَيَتَوَضَّأُ كَمَنْ جَامَعَ فَأَغْتَسَلَ ثُمَّ أَمْنَى وَلَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ ) اقتصر في الثلاثة عَلَى القول بالوضوء ؛ لقول ابن القصار <sup>(١)</sup> فيما ذكر الباجي عنه : أن وجوبه ظاهر المذهب ، فأما الأولان فلا يتوهم فيها إعادة الصلاة ، وأما الثالث فمحل <sup>(٢)</sup> الخلاف في إعادتها ، لكن اقتصر عَلَى القول بعدم الإعادة ؛ لأنه الذي اختاره المازري وابن رشد ... وغيرهما ، لكونه لا يحكم له بالاعتبار إلا بعد الخروج .

قال ابن رشد : وللقول بإعادة الصلاة وجه عَلَى بعد ، وهو ما يخشى أن يكون انفصل الماء من موضعه ، وصار إِلَى قناة الذكر بعد أن اغتسل لمجاورة الختان ؛ فصار بذلك جنباً ، فصلى ثم خرج الماء بعد . قاله في سماع عيسى .

فإن قلت : إنما قرع الباجي القول بإعادة الصلاة عَلَى القول بالغسل ، كما هو ظاهر كلام ابن رشد ، وَعَلَى ذلك درج ابن الحاجب وغيره <sup>(٣)</sup> ، فقد كان المصنف في غني عن قوله : ( وَلَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ ) لاقتصاره عَلَى القول بالوضوء .

قلت : قد قرعه اللخمي عَلَى القول بعدم الغسل أيضاً فقال : واختلف بعد القول : أن لا يغسل في ذلك في : وجوب الوضوء ، وفي <sup>(٤)</sup> إعادة الصلاة ، فقال مالك في " المجموعة " ، وفي سماع ابن القاسم : ليس في ذلك إلا الوضوء ويعيد الصلاة ، ثم كمل بقية الأقوال ، إلا أن ما نسب لسماع ابن القاسم لم يوجد فيه كما ذكر ابن عرفة .

(١) ما نقله الباجي هو عن ابن المواز لابن القصار كما في المتن . انظر : المتن ، للباجي : ٤٠٧/١ .

(٢) في الأصل : ( فمحمل ) .

(٣) نص ابن الحاجب بتمامه : ( ولو التذثم خرج بعد فعلها جملة فثالثها إن كان عن جماع وقد اغتسل فلا يعيد ، وعلى وجوبه لو كان صلى ففي الإعادة قولان ، وعلى النفي ففي الوضوء قولان ) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٦٠ .

(٤) في ( ن ) ، و ( ٣ ) : ( ولا في ) .

تفريع :

قال في " النوادر " : ومن " المجموعة " قال مالك من رواية علي وابن القاسم وابن وهب وابن نافع في : الجنب يغتسل ثم يخرج منه بقية منى وقد بال أو لم يبل ، فليغسل ذلك وليتوضأ . قال عنه ابن القاسم : وليعد الصلاة . ابن يونس : وقال عنه ابن حبيب : إنما عليه الوضوء . عيد الحق : وروى ابن حبيب : خروج مائه من فرجها بعد غسلها بكونها ، ويمكن أن يكون المصنف ألم برواية " النوادر " هذه إذ قال قبل : (أو بعد ذهاب اللذة بلا جماع لم يغتسل) ؛ بحيث يتناول صورتين إحداهما ألا يخرج مع اللذة شيء من المني فلا ينطبق عليها قوله : (ولم يغتسل) ، والأخرى : أن يخرج معها بعض المني وتبقى منه بقية ، وإليها يرجع قوله : (ولم يغتسل) ، ومفهومه أنه لو اغتسل للخارج من المني مع اللذة لم يعد الغسل لخروج البقية ، كما في هذه الرواية<sup>(١)</sup>.

وَيَحْبِضُ وَيَقْاسُ بِهِمْ ، وَاسْتَحْضَيْنَ وَيَغْيِرُهُ لَا بِاسْتِحْضَانَةٍ وَتُدْبِ لَانْدِطَالِغِهِ  
وَيَجِبُ غُسْلُ كَافِرٍ بَعْدَ الشَّهَادَةِ يَمَّا ذُكِرَ وَصَمَّ قَبْلَهَا وَقَدْ أَجْمَعَ عَلَى الْإِسْلَامِ لَا  
الْإِسْلَامُ إِلَّا لِعَجْزٍ ، وَإِنْ شَكَّ أَمْدِي أَمْ مَنِيَّ اغْتَسَلَ وَأَعَادَ مِنْ آخِرِ نَوْمَةٍ كَتَحَقُّقِهِ .

وَوَاجِبُهُ نَيْبَةٌ وَمَوَالَةٌ كَالْوَضوءِ وَإِنْ نَوَتِ الْحَبِضَ وَالْجَنَابَةَ أَوَاحِدَهُمَا نَاسِبَةً لِلاَّخَرِ  
أَوْ نَوَى الْجَنَابَةَ وَالْجُمُعَةَ أَوْ نِيَابَةَ عَنِ الْجُمُعَةِ حَصْلًا ، وَإِنْ نَسِيَ الْجَنَابَةَ أَوْ قَصَدَ  
نِيَابَةَ [٤/ب] عَنْهَا انْتَفِيًا ، وَتَخْلِيلَ شَعْرٍ وَضَعَتْ مَضْفُورُهُ لَا نَقْضُهُ وَدَلِكُ وَلَوْ بَعْدَ  
الْمَاءِ أَوْ يَخْرُقُهُ أَوْ اسْتِنَابَةَ ، وَإِنْ تَعَذَّرَ سَقَطَ .

وَسُنُّهُ : غَسْلُ يَدَيْهِ أَوَّلًا وَصِمَامُ أُذُنَيْهِ وَمَضْمُضَةٌ وَاسْتِنْشَاقٌ .

قوله : (وَاسْتَحْضَيْنَ وَيَغْيِرُهُ) أي : بغير دم . وأصل المسألة في سماع أشهب : أن من ولدت دون دم اغتسلت . فقال للخمى : هذا استحسان<sup>(٢)</sup> ؛ لأنه للدم لا للولد ، ولو اغتسلت لخروج الولد دون الدم لم يجزها ، وقال ابن رشد : معنى سماع أشهب دون دم

(١) انظر المسألة في : التفريع ، لابن الجلاب : ١ / ٢٦ ، والمتقى ، للباقي : ١ / ٤٠٧ ، والنوادر والزوائد ، لابن أبي زيد :

٦٧ / ١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ١٦٠ ، ومسائل ابن رشد : ٢ / ٨١١ .

(٢) في الأصل : (الاستحسان) .

كثير إذ خروجه بلا دم معه ولا بعده محال عادة ، هذا تحصيل ابن عرفة . قال : ونقل ابن الحاجب نفيه رواية ، وابن بشير قولاً ، لا أعرفه<sup>(١)</sup> .

وَنَدِبَ بَدْءَ يَزَالَهُ الْأَذَى ، ثُمَّ أَعْضَاءَ وُضُوئِهِ كَامِلَةً مَرَّةً وَأَعْلَاهُ وَمِثْلَهُ وَتَثْلِيثُ رَأْسِهِ وَقِلَّةُ الْمَاءِ يَلَا حَدَّ كَغَسَلٍ فَرَجَ جُنْبٍ لِعَوْدِهِ لِجَمَاعٍ وَوُضُوئِهِ لِنَوْمٍ لَا تَيْمُمَ وَلَمْ يَبْطُلْ إِلَّا بِجَمَاعٍ ، وَتَمَنَعُ الْجَنَابَةِ مَوَانِعُ الْأَصْغَرِ ، وَالْقِرَاءَةُ إِلَّا كَأَيَّةٍ لَتَعُوذُ وَنَحْوِهِ ، وَدُخُولَ مَسْجِدٍ ، وَلَوْ مُجْتَازًا ، كَكَافِرٍ ، وَإِنْ أَذِنَ مُسْلِمٌ . وَلِلْمَنِيِّ تَدَفُّقٌ وَرَائِحَةٌ طَلَعُ أَوْ عَجِبِينَ .

قوله : ( لَا تَيْمُمُ ) . يعني : أن الجنب العاجز عن الوضوء لا يؤمر بالتيمم ، بناءً على أن الوضوء للنشاط لا لتحصيل طهارة ، وهو قول مالك في " الواضحة " <sup>(٢)</sup> .

وَيُجْزَى عَنِ الْوُضُوءِ وَإِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ جَنَابَتِهِ ، وَغَسَلَ الْوُضُوءَ عَنْ غَسَلٍ مَحَلِّهِ ، وَلَوْ نَاسِيًا لِجَنَابَتِهِ كَلَمَعَةٍ مِنْهَا ، وَإِنْ عَنْ جَبِيْرَةٍ .

قوله : ( وَيُجْزَى عَنِ الْوُضُوءِ وَإِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ [٧/أ] جَنَابَتِهِ ) ، يعني : أنه يجزئه الغسل عن الوضوء ، فتجزئه نية الأكبر عن الأصغر ، فإذا اغتسل لجنايته فذكر أنه إنما عليه الوضوء أجزأه ، وكذا نص عليه اللخمي ، زاد ابن عرفة وخرج على ترك الترتيب ، وأجزأه غسل الرأس عن مسحه <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ١٣٨ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٣٩٧ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٦١ .

(٢) الذي وقفت عليه في الواضحة من كلام ابن حبيب : (حدثني أصبغ بن الفرج عن ابن وهب عن مالك عن أبي سعيد إن رسول الله صلى الله عليه وسلم تيمم جداراً . قال عبد الملك : وليس ذلك عندنا إلا على التيمم للنوم من الجنابة إذا لم يحضره الماء ) ، وفي النوادر والزيادات : قال ابن حبيب : وإذا لم يجد الجنب الماء فلا ينام حتى يتيمم . انظر : النوادر والزيادات : ١ / ٨٥ .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٦٤ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ونصه : ( ويجزيه الغسل عن الوضوء ) ص : ٦٣ .

## [المسح على الخفين]

رَخَصَ لِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَإِنْ مُسْتَحَاضَةٌ يَحْضُرُ أَوْ سَفَرٌ مَسَمَّ جَوْرِي.

قوله: (وَرَخَصَ لِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَإِنْ مُسْتَحَاضَةٌ) كذا في "المدونة". قال في "التوضيح":

لثلاثا يتوهم قصر الرخصة على الرجل، لكونه هو الذي يضطر غالباً إلى الأسباب المقتضية للبسه<sup>(١)</sup>.

جَلَدَ ظَاهِرُهُ وَبَاطِنُهُ وَخَفَّ وَلَوْ عَلَى خَفٍّ يَلَا حَائِلَ كَطَبِينٍ، إِلَّا الْهَمَّازَ<sup>(٢)</sup> وَلَا حَدَّ يَشْرَطُ جِلْدَ ظَاهِرٍ خُرُزٍ وَسَتَرَ مَحَلَّ الْفَرْصِ وَأَمَكْنَ تَتَابَعُ الْمَشْيِ بِهِ يَطْهَرُ مَاءً كَمَلَتْ يَلَا تَرَفُّهُ وَعِصْيَانٍ يَلْبَسُهُ، أَوْ سَفَرِهِ.

قوله: (جَلَدَ ظَاهِرُهُ وَبَاطِنُهُ) أي: أعلاه وأسفله من خارج، فهو كقوله في "المدونة":  
إِلَّا أَنْ يَكُونَ فَوْقَهَا وَتَحْتَهَا جِلْدٌ مَخْرُوزٌ<sup>(٣)</sup>.

فَلَا يَمَسُّهُ وَاسِعٌ وَمُخْرَقٌ قَدَرُ ثَلَاثِ الْقَدَمِ وَإِنْ يَشَكَّلَا دُونَهُ إِنْ التَّصَقَّ، كَمَنْعَتِهِمْ صَغُرَ وَغَسَلَ رِجْلَيْهِ فَلَيْسَ بِهِمَا ثُمَّ كَمَلَ وَرَجَلًا فَأَدْخَلَهَا حَتَّى يَخْلَعَ الْمَلْبُوسَ قَبْلَ الْكَمَالِ وَلَا مَحْرَمَ لَمْ يَضْطُرْ.

قوله: (لَا دُونَهُ) أي: لا دون قدر الثلث<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر: المدونة، ونصها: (... قلت لابن القاسم: أرايت المستحاضة أتمسح على خفيها؟ قال: نعم، لها أن تمسح على خفيها): ٤١/١، وانظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ٩٣/١.

(٢) الهمّاز: حديدة تكون في مؤخر خُفِّ الراتض. انظر لسان العرب، لابن منظور: ٣٠٦/١.

(٣) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٠/١.

(٤) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ٩٥/١.

ولالإمام الخطاب هنا تحرير في هذه المسألة يحسن أن نسوقه قال فيه بعد أن استبدل كلام المصنف: (لا أقل إن التصق) بـ(لا دونه): "كنا في بعض النسخ، وفي بعضها: (لا دونه إن التصق) وهو ما نحاه شارحنا، ثم قال الخطاب رحمه الله: "ورأيت بخط بعض أصحابنا من وقف على نسخة بخط المصنف أن كلتا اللفظتين ليستا في أصل المصنف، وأنه رأى بخط المصنف في حاشية الميضة: "أني مقتصر في هذا على كلام ابن رشد في البيان"، وإذا كان كذلك فلا بد من إثبات إحدى اللفظتين كما يظهر ذلك من كلام ابن رشد، ولفظه: لا أقل. أحصر فهي أولى، وكلام ابن رشد الذي أشار إليه ذكره في التوضيح، وفيه طول، وقال بعد أن ذكر الروايات: فاستقرينا من مجموع هذه الروايات أنه يمسح على الحرق اليسير، ولا يمسح على الحرق الكبير" انظر: مواهب الجليل: ٤٦٩/١. =

وَفِي خُفٍّ غُصْبٍ تَرَدُّدٌ ، وَلَا لَيْسَ لِمَجْرَدِ الْمَسَمِّ أَوْ لِيَنَامٍ ، وَفِيهَا بَكْرَةٌ ، وَكُرَّةٌ  
غَسَلُهُ وَتَكَرَّرُهُ وَتَتَبَعُ غُضُونَهُ <sup>(١)</sup> وَيَطْلَلُ يَغْسِلُ وَجِبَ وَيَخْرُفُهُ كَثِيرًا .

قوله : ( وَفِي خُفٍّ غُصْبٍ تَرَدُّدٌ ) ابن عرفة : لا نص في الخف المغصوب ، وفيه نظر ،  
وقياسه على المحرم يرد بأن حق الله تعالى أكد ، وقياسه على مغصوب الماء يتوضأ به ،  
والثوب يستتر به ، والمدينة يذبح بها ، والكلب يصطاد به ، والصلاة بالدار المغصوبة يردُّ  
بأنها عزائم .

وَيَنْزِعُ أَكْثَرُ رِجْلٍ لِسَاقٍ خُفٍّ .

قوله : ( وَيَنْزِعُ أَكْثَرُ رِجْلٍ لِسَاقٍ خُفٍّ ) ، جعل الحكم للأكثر اعتماداً على قول ابن  
الجلاب : إلا أن تخرج الرجل كلها أو جلها <sup>(٢)</sup> ؛ وكأنه عنده تفسير لما في " المدونة " <sup>(٣)</sup> .  
لَا الْحَقِيقَ .

قوله : ( لَا الْحَقِيقَ ) أي : لا ينزع العقب ، فهو كقوله في " المدونة " : وإذا خرج العقب  
من الخف إلى الساق والقدم كما هي في الخف ، فهو على وضوءه <sup>(٤)</sup> .

= ونص ابن رشد الذي أشار إليه الخطاب في البيان والتحصيل : ١ / ٢٠٦ : ( ولم يبين في الرواية حد الخرق الذي يجوز  
المسح عليه من الذي لا يجوز ، ولا وقع ذلك في الأمهات ما فيه شفاء وجلاء ... وقامت الأدلة على أن الثلث هو آخر  
حد اليسر وأول حد الكثير . وإن كان الخرق أقل من الثلث فإنه يسمح عليه ) هـ : وفي بعض الشروح الأخرى : ( وإن  
بشك إن التصق ) ، وفي بعضها : ( بل دونه إن التصق ) وفي بعضها ( لا دونه إن التصق ) وفي بعضها : ( لا أقل إن التصق )  
ومعنى الأربعة واحد ... " إلخ انظر : شرح الحرشي : ١ / ٣٥٣ ، ٣٥٤ . قال العلوي معقبا على كلام الحرشي السابق :  
( وإن بشك إن التصق ) أصله ( لا دونه إن التصق ومسحه بل دونه ) أي بل يسمح دونه إن التصق بقوله : ( فهو ) أي :  
الشرط ، ولعل بل أولى ؛ لأن العطف بلا بعد التقيي يمتنع ، إلا أن يجاب بأنه يفتقر في التابع ما لا يفتقر في المتبوع ) انظر :  
السابق . قلت : وفي نسختنا المحفوظة بمكتبتنا : ( وإن بشك لا دونه إن التصق ) .

(١) الغُضْنُ والغُضْنُ : الكثرة في الجلد ، والغُضُون : مكايير الجلد في الجبين والتَّصِيلُ . انظر : لسان العرب ، لابن  
منظور : ٣١ / ٣١٤ .

(٢) انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ١ / ٣١

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ٤١ ، والنواهد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٩٨ ، والتفرع ، لابن الجلاب : ١ / ٣٠ ،  
والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٢٠٦ .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ٤١ ، ونصها : ( وإن خرج العقب إلى الساق قليلا ، والقدم كما هي في الخف فلا شيء  
عليه شيئا ) .

وَإِذَا نَزَعَهَا أَوْ أَعْلَبِيهَ أَوْ أَحَدَهُمَا بِأَدْرِ لِلْأَسْفَلِ كَالْمَوَالَةِ ، وَإِنْ نَزَعَ رَجُلًا وَعَسَرَتْ الْأُخْرَى ، وَضَاقَ الْوَقْتُ فَقِي تَيْمُمِهِ أَوْ مَسَحَهُ عَلَيْهِ أَوْ إِنْ كَثُرَتْ قِيَمَتُهُ وَإِلَّا مَزَقَ ، أَقْوَالٌ .

وَنَدَبَ نَزَعَهُ كُلَّ جُمُعَةٍ وَوَضَعَ يَمِينَهُ عَلَى أَطْرَافِ أَصَابِعِهِ وَيَسْرَاهُ تَحْتَهَا وَيَجْرِمُهَا لِكَعْبِيهِ وَهَلِ الْبِسْرَى كَذَلِكَ أَوْ الْبِسْرَى قَوْفَهَا تَأْوِيلَانِ ، وَمَسَمُ أَعْلَاهُ وَأَسْفَلُهُ ، وَبَطَلَتْ إِنْ تَرَكَ أَعْلَاهُ لَا أَسْفَلَهُ فَقِي الْوَقْتُ [الْمَخْتَارُ] <sup>(١)</sup> .

قوله : (أَوْ أَحَدَهُمَا) أي : أحد [المتفردين أو أحد الأعلين ، فإذا نزع] <sup>(٢)</sup> أحد المتفردين نزع الآخر وغسل الرجلين ، وإذا نزع أحد الأعلين مسح الذي تحته فقط ، هذا قول ابن القاسم في المسألتين ، ومقتضى سماع أشهب : ألا يجب خلع الخف الآخر في المسألتين ، وقال ابن حبيب : لا بد من خلعه في المسألتين ، فهي ثلاثة أقوال قد حصلها ابن رشد في سماع أشهب <sup>(٣)</sup> .

### [فصل في التيمم]

بَيْنَهُمْ ذُو مَرْزٍ وَسَقَرٍ أَيْبِمَ ، لِقَرَضٍ وَنَقْلٍ ، وَحَاضِرٍ مَعَ لِحْزَانَةٍ إِنْ تَعَيَّنَتْ ، وَفَرَضٍ غَيْرِ جُمُعَةٍ ، وَلَا يَجْعِدُ لَا سُنَّةٍ ، إِنْ عَدِمُوا مَاءً كَافِيًا أَوْ خَافُوا بِاسْتِعْمَالِهِ مَرَضًا ، أَوْ زِيَادَتَهُ أَوْ تَأَخَّرَ بَرَاءً أَوْ عَطَشٌ ، مُحْتَرَمٌ مَعَهُ .

قوله : (وَلَا يَجْعِدُ) أي لا يعيد حاضر الفرض الذي صلاه بالتيمم إذا وجد الماء ، فهو كقوله في " المدونة " : ولا إعادة عليه إذا توضع بعد ذلك في وقت ولا غيره ، ولمالك قول في الحضري : أنه يعيد إذا توضع <sup>(٤)</sup> .

أَوْ يَطْلِيهِ تَلَفٌ مَالٍ أَوْ خُرُوجٌ وَقْتُ كَعْدَمِ مُنَاوِلٍ أَوْ آتٍ ، وَهَلْ إِنْ خَافَ قَوَاتَهُ بِاسْتِعْمَالِهِ ؟ خِلَافٌ .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٩٦ / ١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٣٧ / ١ ، و ١٤٣ / ١ ، و ١٤٤ .

(٤) انظر : للمدونة ، لابن القاسم : ٤٤ / ١ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٠٩ / ١ ، و ١١٠ ، وجامع الأمهات ، لابن

الحاجب ، ص : ٦٧ .



قوله : (أَوْ حَوَّجَ وَفَقَّحَ) يعني الاختياري ، قال ابن رشد في رسم عبد استأذن من سماع عيسى : القول بأن من خاف طلوع الشمس يتيمم : هو عَلَى القول بأن الصبح ليس لها وقت ضرورة ، وأما عَلَى القول بأن لها وقت ضرورة - وهو الإسفار - فإنها يعالج طلب الماء ما لَمْ يَخَفْ أن يسفر ؛ لأن الذي لا يجد الماء ينتقل إِلَى التيمم إِذَا خَشِيَ أن يفوته وقت الاختيار . انتهى <sup>(١)</sup> . وأما ما قاله ابن عسك <sup>(٢)</sup> في " الإرشاد " : من اعتبار الضروري هنا غير معروف .

[١/٥] وَجَازَ جَنَازَةً وَسَنَّةً وَمَسَّ مُصْحَفٍ وَقِرَاءَةً وَطَوَافَ وَرَكَعَتَاهُ يَتِيمِمُ فَرَضَ أَوْ نَقَلَ إِنْ تَأَخَّرَتْ .

قوله : ( وَجَازَ جَنَازَةً وَسَنَّةً وَمَسَّ مُصْحَفٍ وَقِرَاءَةً وَطَوَافَ وَرَكَعَتَاهُ يَتِيمِمُ فَرَضَ أَوْ نَقَلَ إِنْ تَأَخَّرَتْ ) . ظاهره أن هذه الأشياء يجوز أن تصلى بعد الفرض والنفل يتيممها ، كما عند ابن الحاجب ، إلا إنه زاد عليه ذكر الجنابة وعبر عن ما دون الفرض من الصلوات بالسنة فتكون الرغبة والنافلة أخرى .

فإن قلت : أما السنة فما دونها بعد الفرض فجوازها ظاهر ، وكذلك بعد النفل ، فقد ذكر في " النوادر " : عن ابن القاسم : أنه لا بأس أن يوتر يتيمم النفل <sup>(٣)</sup> ، وأما الجنابة إِذَا تَعَيَّنَتْ فكيف يصلّيها يتيمم غيرها ؟ وأما الطواف فقد أطلقه هنا كابن الحاجب وهو يقول في " التوضيح " : ينبغي أن يقيّد بطواف النفل <sup>(٤)</sup> ، وقال ابن عرفة : ونقل ابن الحاجب الطواف بعد الفرض كالنفل لا أعرفه في واجبه فكيف به بعد النفل ! .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ١٤٧ ، ١٤٨

(٢) هو : عبد الرحمن بن محمد بن عسك ، شهاب الدين ، البغدادي ، المالكي ، له التصانيف الحسنة المفيدة ، منها كتاب "المحمد والعمدة" في الفقه ، وكتاب "الإرشاد" ، وله في الحديث وغيره تأليف مشهورة ، توفي سنة : ٧٣٢ هـ . انظر ترجمته في : الدرر الكامنة ، لابن حجر : ٣ / ١٣٥ ، وشذرات الذهب ، لابن العماد ، ٣ / ١٠٢ .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ١١٩ .

(٤) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١ / ٤٢٧ . وانظر : جامع الأمهات ، ص : ٦٩ ، ونصه : (ولو نوى فرضاً جاز النفل بعده وكذلك الطواف وركعتاه) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

قلت : لعل قوله بعد هذا : **(لا فَرَضَ آخَرُ)** أعم من أن يكون [أحد]<sup>(١)</sup> الخمس أو جنازة تعينت أو طوافاً واجباً ، فيكون قيداً لما أطلق هنا في الجنازة والطواف ، وليس في قوله بعد : **(وبطل الثاني ولو مشتركة)** ما يبعده ولا بد ، على أي لا أذكر الآن من صرح بجواز التبعية في الجنازة لفرضي أو نفل تعينت أم لا ؟

فإن قلت : قوله : **(إن تأخرت)** ؛ إنها يحسن اشتراطه في تيمم الفرض لا تيمم النفل ؟ قلت : يمكن أن يكون مفهومه بالنسبة لتيمم الفرض مفهوم مخالفة ، وبالنسبة لتيمم النفل مفهوم موافقة يفرقه ذهن السامع ، ولم يصرح المصنف بشرط الاتصال وهو منصوص في سماع أبي زيد ، ولا يشترط نية النافلة عند تيمم الفريضة ، وقد ذكره ابن رشد<sup>(٢)</sup> .  
**لَا فَرَضَ آخَرُ وَإِنْ قَصِدَا وَبَطَلَ الثَّانِي وَلَوْ مُشْتَرَكَةً ، لَا يَتِيمُهُمْ لِمُسْتَحَبٍّ وَلَزِمَ مَوَالَاتُهُ .**

<sup>١</sup> قوله : **(لا فَرَضَ آخَرُ وَإِنْ قَصِدَا وَبَطَلَ الثَّانِي وَلَوْ مُشْتَرَكَةً)** أي : لا يصلي بتيمم فرض فرضاً آخر وإن قصد الفرضين معاً بالتيمم الأول ، فإن فعل بطل الفرض الثاني وأعاده أبدأ ، وصح الأول ، قال ابن عبد السلام : ولا يقال إنه لما نوى [فرضين]<sup>(٣)</sup> ولا يستباح به إلا فرض واحد صار كأنه تيمم غير مشروع ؛ لأن المقصود الأهم من النية استباحة [ب/٧] العبادة ، وفعله فرضاً أو فرضين من لواحق التيمم ، وأحد الفرضين منفصل عن الآخر ، والأول عبادة مستقلة بنفسها بخلاف من نوى في الذبيحة أن يجهز حتى يبين الرأس ، أي : فإنه يختلف فيه ، وما ذكر من بطلان الفرض الثاني هو ظاهر قول ابن القاسم في سماع أبي زيد ، وهو قول مطرّف وابن الماجشون ، وعلى هذا اقتصر ابن عرفة في عزوه ، ونسبه في " النوادر " لابن القاسم من رواية ابن المواز مطلقاً ، سواء كانتا مشتركتي الوقت أم لا .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٢) انظر : التوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١١٩/١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢١٢/١ ، ٢١٣ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٦٩ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

قال الباجي : وهو [الذي]<sup>(١)</sup> يناظر عليه أصحابنا ، وقد نقل هذا في " التوضيح " ، وأشار بقوله : (ولو مشتركة)<sup>(٢)</sup> إلى قول أصبغ : إن كانتا مشتركتين أعاد الثانية في الوقت وإلا أعادها أبداً ؛ وعليه فقليل : المعتبر الوقت الضروري ، وقيل الاختياري ، حكاهما ابن رشد في سماع أبي زيد<sup>(٣)</sup> .

وَقَبُولُ هَبَّةٍ مَاءٍ لَا ثَمَنَ أَوْ قَرْضُهُ وَأَخَذُهُ بِثَمَنٍ اعْتِيدَ لَهُ وَيَجْتَنِّمَ لَهُ وَإِنْ يَذْمَتَهُ وَطَلَبَهُ لِكُلِّ صَلاَةٍ ، وَلَوْ تَوَهَّمَهُ لَا تَحَقُّقَ عَدَمِهِ طَلَبًا لَا يَشُقُّ بِهِ كَرَفَقَةٍ قَلِيلَةٍ ، أَوْ حَوْلَهُ مِنْ كَثِيرَةٍ إِنْ جَهَلَ بَخْلَهُمْ بِهِ وَنَبِيَّةٌ اسْتَبَاحَةَ الصَّلَاةِ وَنَبِيَّةٌ أَكْبَرَ إِنْ كَانَ ، وَلَوْ تَكَرَّرَتْ وَلَا يَرْفَعُ الْحَدَّثَ وَتَعْوِيمٌ وَجْهَهُ وَكَفَيْهِ لِكُوعِيهِ وَنَزَعُ خَاتَمَتِهِ . وَصَعِيدٌ طَهْرٌ كَثْرَابٍ وَهُوَ الْأَفْضَلُ ، وَلَوْ نَقِلَ وَثَنًا وَخَضَخَاضَ وَفِيهَا : جَفَفَ يَدْبِهِ ، رُوِيَ بِجَبِيمٍ وَخَاءٍ ، وَجَمٌّ لَمْ يَبْدَأْ بِهِ ، وَيَسْعَدُ بِنَفْسِهِ غَيْرَ نَقْدٍ وَجَوْهَرٍ .

قوله : (أَوْ قَرْضُهُ) لا أعرف عند أحد من أهل المذهب هذا الفرع ، إلا أن ابن عبد السلام لما تكلم على من يبيع منه الماء بغير غبن ، وهو محتاج لفنقه سفره ، وأنه لا يلزمه قال : وإن كان مليا ببلده إلا أن يجد من يسلفه فيلزمه ، ولها نظائر . انتهى . فإن كان المصنف لهذا أشار ؛ فالضمير في قوله : (قَرْضُهُ) يعود على الثمن ، وهو معطوف على الميث لا المنفي ، والمعنى : ولزمه قبول سلف ثمن يشتري به الماء إذا بذل له ولم يعجز عن القضاء لخفة المنية في ذلك ، وعلى هذا لو عطفه بالواو لكان أولى . والله تعالى أعلم .

وَمَنْقُولُ كَشَبٍّ وَمِلْمٌ وَمَرِيضٌ حَائِطُ لَبَنٍ ، أَوْ حَجَرٍ لَا يَحْصِيهِ وَخَشَبٍ ، وَفَعْلُهُ فِي الْوَقْتِ . فَلَا يَأْسُ أَوَّلُ الْمُفْتَنَارِ ، وَالْمُتَرَدُّدَةُ فِي لُحُوقِهِ أَوْ وَجُودِهِ وَسَطُهُ ، وَالرَّاجِي آخِرُهُ . وَفِيهَا تَأْخِيرُ الْمَغْرِبِ لِلشَّفَقِ . وَسَنُّ تَرْتِيبِهِ ، وَإِلَى الْمَرْقَقِينَ ، وَتَجْدِيدُ ضَرْبَةِ لَيْدِيهِ . وَنَدْبٌ تَسْوِيَةٌ ، وَبَدَأٌ بظَاهِرٍ بِمَنَاهُ يَبْسُرَاهُ إِلَى الْمَرْقَقِ ، ثُمَّ مَسَمُ الْبَاطِنِ لِأَجْرِ الْأَصَابِعِ ، ثُمَّ يَبْسُرَاهُ كَذَلِكَ .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٢) في (٣٥) : (مشتركي الوقت) .

(٣) انظر : التوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١١٧/١ ، والمتن ، للباجي : ١/ ٤٢٧ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد :

وبطل بمبطل الوضوء ويوجد الماء قبل الصلاة لا فيها إلا ناسيه ويبعد المقصر في الوقت ، وصحت إن لم يعد كواجهه يقره ، أو رجليه ، لا إن ذهب رجليه ، وخائف لصر أو سبع ومريض عدم مناولة ، وراح قدم ومنزله في لحوقه وناس ذكر بعدها كمقتصر على كوعيه ، لا على ضربة ، وكمتيهم على مخاط بول ، وأول بالمشكوك ، وبالمحقق ، واقتصر على الوقت للقاتل بطهارة الأرض بالجفاف ، ومنع مع عدم ماء تقبيل متوض ، وجماع مغتسل ، إلا لطول ، وإن نسي إحدى الخمس ، تيمم خمسا وقدم ذو ماء مات ومعه جنب إلا لحوق عطش ككونه لهما ضمن قيمته . وتسقط صلاة وقضاؤها بعدم ماء وصعيد .

### [فصل]

إِنْ خِيفَ غَسْلُ جُرْمٍ كَالنِّبْتِمْ ، مَسَمٌ ، ثُمَّ جَبِيرَتُهُ ، ثُمَّ عَصَابَتُهُ كَقَصْدٍ ، وَمَرَارَةٍ ، وَقِرْطَاسٍ صَدَغٍ ، وَعِمَامَةٍ خِيفَ يَنْزِعِهَا .

قوله : (وولم) أقرب ما يعطيه اللفظ أنه معطوف على شب ، وأنه أراد منع التيمم على المنقول من الشب<sup>(١)</sup> والملح وأمثالها .

وَإِنْ يَغْسِلُ<sup>(٢)</sup> ، أَوْ يَلَا طَهْرَ ، أَوْ انْتَشَرَتْ إِنْ صَحَّ جَلَّ جَسَدِهِ أَوْ أَقْلَهُ ، وَلَمْ يَنْزِعْ غَسْلَهُ وَإِلَّا فَفَرَضَهُ النَّبْتِمْ كَانَ قَلَّ جِدًّا كَيِّدٍ ، وَإِنْ غَسَلَ أَجْزَاءً وَإِنْ تَعَذَّرَ مَسَهَا وَفِي بَأْغِضَاءِ تَبِيئِهِ ، تَرَكَهَا وَتَوَضَّأَ ، وَإِلَّا فَنَالَتْهَا يَنْبِيئِهِمْ إِنْ كَثُرَ ، وَرَأَيْعُهَا يَجْمَعُهَا ، وَإِنْ نَزَعَهَا لِدَوَاءٍ أَوْ سَقَطَتْ وَإِنْ بِصَلَاةٍ قَطَعَ وَرَدَهَا وَمَسَمٌ ، وَإِنْ صَحَّ غَسَلَ ، وَمَسَمٌ مُتَوَضَّأً وَأَسَمٌ .

قوله : (وَإِنْ يَغْسِلُ أَوْ يَلَا طَهْرَ أَوْ انْتَشَرَتْ) . هكذا ينبغي أن يكون معطوفاً ، بأو كما في بعض النسخ .

(١) الشَّبُّ : حِجَارَةٌ يَتَّخِذُ مِنْهَا الزَّأَجُ وَمَا أَشْبَهَهُ .. لَهُ بَصِيصٌ شَدِيدٌ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١ / ٤٨٣ .

(٢) في أصل المختصر : (يَغْسِلُ وَجَبٌ) .

(٣) في (ن ٣) : (و) ، وكذا هو في أصل المختصر لدينا ، والنسخة المطبوعة . قلت : وعلى عطف (انتشرت) بالواو شراح المختصر الآخرين ، وعند الدسوقي : (وإن انتشرت) قال : أي هذا إذا كانت العصابة قدر المحل المأثوم بل وإن انتشرت العصابة وجاوزت محل الألم ، فهو قريب من كلام الشارح رحمه الله هنا . انظر : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١ / ١٦٤ .

وقال الصاوي : (أَوْ انْتَشَرَتْ : أَيِ اتَّسَعَتْ لِلضَّرْوَةِ) فمطفها في نسخه بأو كما صوبها الشارح هنا رحمه الله .

## [فصل] [٥/ب]

الْحَيْضُ دَمٌ كَصَفَرَةٍ أَوْ كُدْرَةٍ خَرَجَ بِنَفْسِهِ مِنْ قَبْلِ مَنْ تَحْمِلُ عَادَةً ، وَإِنْ دَفَعَتْ ، وَأَكْثَرُهُ لِمُبْتَدَأَةِ نِصْفِ شَهْرٍ ، كَأَقَلِّ الطَّهْرِ ، وَلِمُعْتَادَةِ ثَلَاثَةِ اسْتِنْظَارًا عَلَى أَكْثَرِ عَادَتِهَا مَا لَمْ تَجَاوِزْهُ ، ثُمَّ فِي طَلَاوِزٍ وَلِحَاوِلٍ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ النِّصْفُ ، وَنَحْوُهُ وَفِي سِتَّةٍ فَأَكْثَرَ عِشْرُونَ يَوْمًا وَنَحْوَهَا ، وَهَلْ مَا قَبْلَ الثَّلَاثَةِ كَمَا بَعْدَهَا أَوْ كَالْمُعْتَادَةِ ؟ قَوْلَانِ . وَإِنْ تَقَطَّعَ طَهْرٌ لَفَقْتُ أَيَّامَ الدَّمِ فَقَطَّ عَلَى تَفْصِيلِهَا . ثُمَّ فِي مُسْتَحَاضَةٍ وَتَغْتَسِلُ كُلَّمَا انْقَطَعَ عَنْهَا ، وَتَصُومُ وَتُحْلِي وَتُطَوِّأُ ، وَالْمُمِيزُ بَعْدَ طَهْرِ تَمَّ حَيْضٌ وَلَا تَسْتَظْهِرُ عَلَى الْأَصَمِّ .

قوله : (عَلَى تَفْصِيلِهَا) أي : عَلَى التَّفْرِيقِ السَّابِقِ بَيْنَ الْمُبْتَدَأَةِ وَالْمُعْتَادَةِ وَالْحَامِلِ ابْتِدَاءً وَانْتِهَاءً .

وَالطَّهْرُ يَجْفُوهُ ، أَوْ قَصَّةٌ وَهِيَ أَيْلَمُ لِمُعْتَادَتِهَا فَتَنْتَظِرُهَا لِأَخْرِ الْمُخْتَارِ ، وَفِي الْمُبْتَدَأَةِ تَرَدُّدٌ ، وَبَيْسَ عَلَيْهَا نَظَرٌ طَهْرُهَا قَبْلَ الْفَجْرِ ، بَلْ عِنْدَ النَّوْمِ ، أَوْ الصُّبْحِ ، وَمَنْعَ صِحَّةٍ صَلَاحَةٍ ، وَصَوْمٍ ، وَوُجُوبِهَا ، وَطَلَاقًا ، وَبَدْءَ عِدَّةٍ .

قوله : (وَالطَّهْرُ يَجْفُوهُ ، أَوْ قَصَّةٌ وَهِيَ أَيْلَمُ لِمُعْتَادَتِهَا) أي : فَإِذَا رَأَتْهَا لَمْ تَنْتَظِرِ الْجُفُوفَ ، فَلَزِمَ مِنْ ذَلِكَ أَلَّا تَنْتَظِرَ زَوَالَهَا وَقَدْ قَالَ ابْنُ يُونُسَ : قَالَ بَعْضُ شَيْخِنَا فِي الَّتِي تَرَى الْقِصَّةَ : لَا تَنْتَظِرُ زَوَالَهَا ، وَلَكِنْ تَغْتَسِلُ إِذَا رَأَتْهَا ؛ لِأَنَّهَا عَلَامَةٌ لِلطَّهْرِ .

وَوَطءُ فَرْجٍ أَوْ تَحْتَ إِزَارٍ وَلَوْ بَعْدَ نَفَاءٍ وَتَيَمُّمٍ وَرَفْعِ حَدَثِهَا ، وَلَوْ جَنَابَةً وَدُخُولَ مَسْجِدٍ فَلَا تَغْتَسِلُ ، وَلَا تَطُوفُ وَمَسَّ مُصْحَفٍ لَا قِرَاءَةً .

وَالنَّفَاسُ دَمٌ خَرَجَ لِلْوِلَادَةِ وَلَوْ بَيْنَ تَوَامِينِ ، وَأَكْثَرُهُ سِتُونَ يَوْمًا ، فَإِنْ تَخَالَفَا فَنَفَاسَانِ وَتَقَطَّعَتْهُ وَمَنْعَهُ كَالْحَيْضِ وَوَجِبَ وَضُوءُ يَهَادٍ<sup>(١)</sup> وَالْأَظْهَرُ نَفْيُهُ .

قوله : (وَوَطءُ فَرْجٍ أَوْ تَحْتَ إِزَارٍ) ظَاهِرُهُ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ الِاسْتِمَاعُ بِكُلِّ مَا عَدَا ذَلِكَ مِنْهَا حَتَّى الِاسْتِمَاءَ بِيَدِهَا ، وَلَا أَعْلَمُ أَحَدًا مِنْ أَهْلِ الْمَذْهَبِ صَرَّحَ بِذَلِكَ ، وَقَدْ صَرَّحَ بِجَوَازِهِ أَبُو حَامِدٍ فِي "الْإِحْيَاءِ"<sup>(٢)</sup> .

(١) الْمَاهِيَةُ : دَمٌ أَيْضٌ يُخْرَجُ قُرْبَ الْوِلَادَةِ . انظر الشرح الكبير ، للدردير : ١/ ١٧٥ .

(٢) انظر : إحياء علوم الدين ، للغزالي : ٢/ ٣٢٥ .

## [باب الصلاة]

الْوَقْتُ الْمُخْتَارُ لِلظُّهْرِ مِنْ زَوَالِ الشَّمْسِ لِآخِرِ الْقَامَةِ يَغَيِّرُ ظِلَّ الزَّوَالِ وَهُوَ أَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ لِلصَّغَرِ وَاشْتَرَكْنَا بِقَدْرِ إِحْدَاهُمَا وَهَلْ فِيهِ آخِرُ الْقَامَةِ الْأُولَى ، أَوْ أَوَّلُ الثَّانِيَةِ ؟ خِلَافٌ ، وَلِلْمَغْرِبِ غُرُوبُ الشَّمْسِ تَقْدَرُ بِفِعْلِهَا بَعْدَ شُرُوطِهَا تَقْدَرُ بِفِعْلِهَا بَعْدَ شُرُوطِهَا ، وَلِلْعِشَاءِ مِنْ غُرُوبِ حُمَةِ الشَّفَقِ لِلثَّلَاثِ الْأَوَّلِ ، وَلِلصُّبْحِ مِنَ الْفَجْرِ الصَّادِقِ لِلْأَسْفَارِ الْأَعْلَى وَهِيَ الْوُسْطَى ، وَإِنْ مَاتَ وَسَطُ الْوَقْتِ بِلاِ أَدَاءٍ لَمْ يَعْصِرِ إِلَّا أَنْ يَظُنَّ الْمَوْتَ .

وَالْأَفْضَلُ لِقَدْ تَقْدِيمُهَا مُطْلَقًا وَعَلَى جَمَاعَةٍ آخِرَهُ . وَلِلْجَمَاعَةِ تَقْدِيمُ غَيْرِ الظُّهْرِ وَتَأْخِيرُهَا لِرُبْعِ الْقَامَةِ ، وَتَزَادُ لَشِدَّةُ الْحَرِّ

وَفِيهَا : نَدِيَةٌ تَأْخِيرُ الْعِشَاءَ قَلِيلًا ، وَإِنْ شَكَّ فِي دُخُولِ الْوَقْتِ لَمْ تَحْزَرْ ، وَلَوْ وَقَعَتْ فِيهِ ، وَالضَّرُورِيُّ بَعْدَ الْمُخْتَارِ لِلطَّلُوعِ فِي الصُّبْحِ ، وَالْغُرُوبِ فِي الظُّهْرِ وَالْفَجْرِ فِي الْعِشَاءِ ، وَتُذَكَّرُ فِيهِ الصُّبْحُ بِرُكْعَةٍ لَا أَقْلَ وَالْكُلُّ أَدَاءٌ . وَالظُّهْرَانِ وَالْعِشَاءُ أَنْ يَفْضَلَ رُكْعَةٌ عَنِ الْأُولَى لِأَلْفَبِيَّةِ كَحَاضِرٍ سَافِرٍ وَقَادِمٍ ، وَأَتَمُّ إِلَّا يُعْذَرُ بِكَفَرٍ ، وَإِنْ يَرُدُّهُ وَصَبِيٌّ وَإِعْمَاءٌ وَجُنُونَ وَنَوْمٌ وَعَقْلٌ كَمَيْضٍ لَا سَكْرَ ، وَالْمَعْدُورُ وَغَيْرُ كَافِرٍ يَقْدَرُ لَهُ الظُّهْرُ ، وَإِنْ ظَنَّ إِدْرَاكَهَا فَرَكَمَ ، فَخَرَجَ الْوَقْتُ فَضَى الْأَخْيَرَةِ ، وَإِنْ تَطَهَّرَ فَأَحْدَثَ أَوْ تَبَيَّنَ عَدَمُ طَهُورِيَّةِ الْمَاءِ أَوْ ذَكَرَ مَا يَبْرُتَبُ قَالَ الْقَضَاءُ [١/٦] ، وَأَسْقَطَ عَذْرَ حَصَلٍ غَيْرِ نَوْمٍ وَنِسْيَانِ الْمَذَكِّ ، وَأَمَرَ صَبِيَّ بِهَا لَيْسَبِمَ ، وَضَرْبَ عَشْرٍ ، وَمَنْعَ نَقْلِ وَقْتِ طُلُوعِ شَمْسٍ وَغُرُوبِهَا ، وَخُطْبَةَ جُمُعَةٍ . وَكَرِهَ بَعْدَ فَجْرِ وَفَرْضَ عَصْرِ إِلَى أَنْ تَرْتَفِعَ قَيْدَرَمَحَ .

قوله : (وَتَزَادُ لَشِدَّةُ الْحَرِّ) احترز بشدة الحر من مطلقه . قال في " التوضيح " : كذا صرح بقلبه غير واحد ، وهذا هو التأخير للإبراد ، ولم يذكر هنا قدر الزيادة ، وقد حصل ابن عرفة فيه أربعة أقوال :

الأول : لنحو ذراعين . قاله الباجي . الثاني : فوقها يسير ، حكاه المازري عن ابن حبيب . الثالث : ما لم يخرج الوقت ، حكاه اللخمي والمازري وابن العربي عن ابن عبد الحكم . الرابع : لا ينتهي لآخر وقتها . حكاه أبو محمد عن أشهب .

وصوب المازري كونه لانتقطاع حر يومه المعين ما لم يخرج الوقت . قال ابن عرفة : وهذا يوجب اختلاف الوقت على الجماعة . قال في " التوضيح " : وقول ابن رشد وابن

هارون : ظاهر المدونة أنه لا يزداد على ذراع ليس بجيد ؛ لأنه في " المدونة " لم يتكلم على الإبراد ، وإنما تكلم على التأخير لاجتماع الناس كما فسر الباجي <sup>(١)</sup> .

**وَتُصَلَّى الْمَغْرِبُ إِلَّا رَكَعَتَيِ الْفَجْرِ وَالْوُجْدَ قَبْلَ الْفَرَضِ لِنَائِمٍ عَنْهُ .**

قوله : ( **وَتُصَلَّى الْمَغْرِبُ** ) . فيه تنبيه على أنه لا ينتفل بعد الغروب ، وقبل صلاة المغرب . قال ابن رشد : لا خلاف بين أهل العلم أن الصلاة [ قد حلت ] <sup>(٢)</sup> بغروب الشمس ؛ إلا أن صلاة المغرب قد وجبت بالغروب ، فلا ينبغي لأحد أن يصلي نقلاً قبل صلاة المغرب قال : وهذا هو الأظهر ، وقاله مالك ؛ لثلاثة أوجه : أحدها : حماية للنرائع ؛ لأن ذلك لو أبيح للناس كثر ذلك من فعلهم ، فكان سبباً لتأخير المغرب عن وقتها المختار ، أو عن أول وقتها على مذهب من رأى لها وقتين في الاختيار . الثاني : ما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « بين كل أذانين صلاة ما عدا المغرب » <sup>(٣)</sup> . الثالث : استمرار العمل من عامة العلماء على ترك الركوع في هذا الوقت ، وأن النبي ﷺ لم يفعله ولا أبو بكر ولا عمر ، إذ لو فعلوا ذلك لنقل عنهم . قال : وقد قال مالك أيضاً : أدركت بعضهم يفعله . ويتخرج فيها قول ثالث بالفرق بين الجالس والداخل .

وقال اللخمي : يكره لتأخيرها ، ولا بأس به إلى أن تقام الصلاة لحديث البخاري ومسلم . <sup>(٤)</sup> [ ٨ / أ ]

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٦ / ١ ، والمتقى ، للباجي : ٢٦١ / ١ ، وانظر النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٥٢ / ٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) المعروف في الحديث غير هذا ، فقوله : ( ما عدا المغرب ) مدرجة في الحديث وليست من الرواية ، والحديث عن عبد الله ابن مغفل المزني قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " ثم بين كل أذانين صلاة ، قالها ثلاثاً قال في الثالثة : " لمن شاء " أخرجه البخاري في صحيحه برقم ( ٥٩٨ ) ، كتاب الأذان ، باب كم بين الأذان والإقامة ومن ينتظر الإقامة . ومسلم في صحيحه برقم ( ٨٣٨ ) ، كتاب صلاة المسافرين ، باب بين كل أذانين صلاة ، وقد قال في الباب قبله : باب استحباب ركعتين قبل صلاة المغرب ، وأبو داود باب الصلاة قبل المغرب ، والترمذي ، باب ما جاء في الصلاة قبل المغرب برقم ( ١٨٥ ) ، والنسائي برقم ( ٦٨١ ) ، باب الصلاة بين الأذان والإقامة ، ابن ماجه برقم ( ١١٦٢ ) ، باب ما جاء في الركعتين قبل المغرب ، ابن خزيمة برقم ( ١٢٨٧ ) باب إياحة الصلاة ثم غروب الشمس وقبل صلاة المغرب .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم ( ١١٢٨ ) ، و ( ١١٢٩ ) كتاب التطوع ، باب الصلاة قبل المغرب ، ونصه : ( عبد الله المزني عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : " ثم صلوا قبل صلاة المغرب " قال في الثالثة : " لمن شاء " كراهية أن يتخذها الناس سنة ) ، ومسلم في صحيحه برقم ( ٨٣٦ ) ، و ( ٨٣٧ ) كتاب صلاة المسافرين ، باب استحباب ركعتين قبل صلاة المغرب .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَجَنَازَةٌ وَسُجُودٌ تِلَاوَةٍ قَبْلَ إِسْفَارٍ وَاصْفِرَارٍ. وَقَطَعَ مَحْرَمٌ يَوْفَقَتْ نَهْيِي.

قوله : (وَجَنَازَةٌ وَسُجُودٌ تِلَاوَةٍ قَبْلَ إِسْفَارٍ وَاصْفِرَارٍ) أي : فهما جائزان ، أما سجود التلاوة فعلى مذهب " المدونة " و " الرسالة " <sup>(١)</sup> ، وأما الجنائزة فباتفاق . وقد قال ابن عرفة ونقل ابن شاس وتابعيه منعها بعد الصبح والعصر عن " الموطأ " وهم <sup>(٢)</sup> ، بل نقل أبو عمر الإجماع على جوازها حيث <sup>(٣)</sup> .

وَجَازَتْ بِمَرِيضٍ بَقَرٍ ، أَوْ غَنَمٍ كَمَقْبَرَةٍ ، وَلَوْ لِمُشْرِكٍ وَمَزْبَلَةٍ وَمَحَجَّةٍ وَمَجْزَرَةٍ <sup>(٤)</sup>   
 إِنْ أُمِنْتَ مِنَ النَّجْسِ ، وَإِلَّا فَلَا إِعَادَةَ عَلَى الْأَحْسَنِ إِنْ لَمْ تَتَحَقَّقْ .

قوله : (وَمَزْبَلَةٍ وَمَحَجَّةٍ وَمَجْزَرَةٍ إِنْ أُمِنْتَ مِنَ النَّجْسِ ، وَإِلَّا فَلَا إِعَادَةَ عَلَى الْأَحْسَنِ إِنْ لَمْ تَتَحَقَّقْ) ظاهرة نفي الإعادة في الثلاثة رأساً على الأحسن إن لم تتحقق النجاسة ، وهو خلاف ما شهره في " التوضيح " من ثبوت الإعادة الرقية ، ونصه : " إن تيقن النجاسة أو الطهارة في الثلاث فواضح ، وإن لم يتيقن فالمشهور أنه يعيد في الوقت بناء على الأصل .

(١) قال في المدونة : (.. فإن قرأها بعد العصر أو بعد الصبح أيسجدها ؟ قال : إن قرأها بعد العصر والشمس يضاء نقية لم يدخلها صفرة رأيت أن يسجدها ، وإن دخلتها صفرة لم أرى أن يسجدها ، وإن قرأها بعد الصبح ولم يسفر فأرى أن يسجدها فإن أسفر فلا أرى أن يسجدها) . انظر : للمدونة ، لابن القاسم : ١ / ١١٠ وانظر في الصلاة على الجنائزة : المدونة : ١ / ١٩٠ ، وقال في الرسالة ، للقيرواني : (ويسجد من قرأها بعد الصبح ما لم يسفر ، وبعد العصر ما لم تصفر الشمس) انظر : الرسالة ، للقيرواني ، ص : ٤٥ .

(٢) قال ابن شاس : (وهو يصلي على الجنائز ويسجد للتلاوة بعد صلاة الصبح وقبل الإسفار ، أو بعد صلاة العصر وقبل الاصفرار ؟ ثلاثة مذاهب : المنع ، وهو مذهب الموطأ) انظر : عقد الجواهر الشنية ، لابن شاس : ١ / ٧٨ .

(٣) الذي في الاستذكار عن ابن عبد البر يخالف دعوى الإجماع التي ساقها ابن عرفة ، قال في الاستذكار : (ذكر ابن القاسم عن مالك قال : لا بأس على الصلاة على الجنائز بعد العصر ما لم تصفر الشمس ، فإذا اصفرت لم يصل على الجنائز إلا أن يخاف عليها فيصل عليها حيث <sup>(٤)</sup> قال : ولا بأس بالصلاة على الجنائز بعد الصبح ما لم يسفر فإذا أسفر فلا تصلوا عليها إلا أن تخافوا عليها ، وذكر ابن عبد الحكم عن مالك أن الصلاة على الجنائز جائزة في ساعات الليل والنهار وعند طلوع الشمس وغروبها واستوائها

وقال الثوري : لا يصل على الجنائزة إلا في مواقيت الصلاة وتركه الصلاة عليها نصف النهار وبعد العصر حتى تغيب الشمس وبعد الصبح حتى تطلع الشمس وقال الليث بن سعد : لا يصل على الجنائزة في الساعات التي نكره فيها الصلاة وقال الأوزاعي يصل عليها ما دام في ميقات العصر فإذا ذهب عنهم ميقات العصر لم يصلوا عليها حتى تغرب الشمس) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ١ / ١٠٩ .

(٤) في الأصل : (مزجرة) .



وقال ابن حبيب : يعيد أبدأ بناءً عَلَى الغالب وهذا إِذَا صَلَّى فِي الطريق اختياراً ، وَأَمَّا إِنْ صَلَّى فِيهَا لِضَبْقٍ فِي الْمَسْجِدِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ ، نَصٌّ عَلَى ذَلِكَ فِي " الْمُدَوَّنَةِ " وَغَيْرِهَا .

المازري : ورأيت فيما عُلِقَ عَنْ ابْنِ الْكَاتِبِ وَابْنِ مَنْاسٍ : أَنَّ مَنْ صَلَّى عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ لَا يَعِيدُ إِلَّا أَنْ تَكُونَ النِّجَاسَةُ فِيهَا عَيْنًا قَائِمَةً <sup>(١)</sup> . انتهى .

وكذلك صرَّحَ ابْنُ بَشِيرٍ بِمَشْهُورِيَةِ الْإِعَادَةِ الْوَقْتِيَّةِ فِي الثَّلَاثِ ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَحْمَلَ كَلَامَهُ هُنَا عَلَى نَفْيِ الْإِعَادَةِ الْأَبَدِيَّةِ دُونَ الْوَقْتِيَّةِ عَلَى الْأَحْسَنِ <sup>(٢)</sup> ؛ وَعَلَى هَذَا فَدَلِيلُ صِيغَةِ التَّفْصِيلِ أَنَّ الْأَحْسَنَ إِبْطَاتُ الْإِعَادَةِ الْأَبَدِيَّةِ . وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ حَبِيبٍ ؛ لَكِنْ إِنَّمَا قَالَهُ فِي الْعَامِدِ وَالْجَاهِلِ ، وَأَمَّا النَّاسِي فَنَفْيُ الْوَقْتِ ، وَكَذَا نَقَلَهُ ابْنُ عَرَفَةَ ، وَلَا يَتَجَهَّ حَمْلُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ هُنَا عَلَى مَا عُلِقَ عَنْ أَبِي مُوسَى بْنِ مَنْاسٍ <sup>(٣)</sup> وَأَبِي الْقَاسِمِ بْنِ الْكَاتِبِ ؛ لِأَنَّهُ خَاصٌّ بِالطَّرِيقِ <sup>(٤)</sup> .

وَكُرِّهْتُ يَكْنِيسَةً ، وَلَمْ يَبْعُدْ .

قوله : ( وَكُرِّهْتُ يَكْنِيسَةً ، وَلَمْ يَبْعُدْ ) لعله يريد أيضاً : ولم يعد أبدأ بل في الوقت ؛ لأنَّ حَاصِلَ الْمَسْأَلَةِ عَلَى مَا عِنْدَ ابْنِ عَرَفَةَ : أَنَّ الصَّلَاةَ تَكْرَهُ بِالْكَنِيسَةِ الْعَامِرَةِ اخْتِيَاراً ، فَإِنْ تَحَقَّقَ نَجَاسَتُهَا فَوَاضِحٌ ، وَإِلَّا فَقَالَ مَالِكٌ فِي سَاعِ أَشْهَبَ : يَعِيدُ فِي الْوَقْتِ مَا لَمْ يَضْطُرْ فَإِنْ اضْطُرَّ فَلَا يَعِيدُ ، وَعَلَيْهِ حَمْلُ ابْنِ رَشْدٍ " الْمُدَوَّنَةِ " ، وَقَالَ سَحْنُونُ : يَعِيدُ فِي الْوَقْتِ مَخْتَاراً كَانَ أَوْ مُضْطَرّاً ، وَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ : يَعِيدُ الْجَاهِلُ أبدأً ، وَغَيْرُهُ فِي الْوَقْتِ وَإِنْ اضْطُرَّ . انتهى .

فَأَنْتَ تَرَى هَذِهِ الْأَقْوَالَ لَيْسَ فِي شَيْءٍ مِنْهَا نَفْيُ الْإِعَادَةِ الْوَقْتِيَّةِ عَنْ غَيْرِ الْمُضْطَرِّ ، وَحَمْلُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ عَلَى الْمُضْطَرِّ بَعِيدٌ ، وَأَمَّا الدَّارِسَةُ مِنْ آثَارِ أَهْلِهَا فَقَالَ ابْنُ حَبِيبٍ : لَا بَأْسَ بِالصَّلَاةِ فِيهَا . ابْنُ رَشْدٍ : اتِّفَاقاً إِنْ اضْطُرَّ لِنُزُولِهَا ، وَإِلَّا كَرِهَ عَلَى ظَاهِرِ قَوْلِ عُمَرَ <sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٨٣ / ١ .

(٢) من هنا كتبت في (٤ن) بخط مغاير بمقدار خمسة سطور ونصف من المخطوطة .

(٣) في (٤ن) : (شاس) .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥١ / ١ ، وانظر النواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٢٠ / ١ .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٩٠ / ١ ، ونص المدونة : (عن مالك عن نافع أن عمر بن الخطاب كره دخول الكنائس والصلاة فيها . قال مالك : وأنا أكره الصلاة في الكنائس لنجاستها) ، والنواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٢٣ / ١ ، =

وَيَمْعَطِينَ إِبِلَ وَلَوْ أُوْنَ ، وَفِي الْإِعَادَةِ قَوْلَانِ .

قوله : (وَيَمْعَطِينَ إِبِلَ وَلَوْ أُوْنَ ، وَفِي الْإِعَادَةِ قَوْلَانِ) ، وهذا أيضاً مما يقرب من مساعدة النقول إذا تأولناه على معنى ، وفي حدّ الإعادة الثانية <sup>(١)</sup> قَوْلَانِ الأبدية والوقية ، فقد قال هو بنفسه في " التوضيح " : اختلف إذا وقعت الصلاة فيه ؟ فقال ابن حبيب : إن كان عامداً أو جاهلاً أعاد أبداً ، وإن كان ناسياً أعاد في الوقت ، وقيل : بل في الوقت مطلقاً . انتهى .

وهو نقل صحيح ذكره في " النوادر " ، ونسب الثاني لأصبع وزاد : روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم : لو سلم من أن يخرج الناس فيه فلا بأس بالصلاة فيه . انتهى . ومنه يصح نقل ابن عرفة - والله تعالى أعلم - وإلى رواية يحيى أشار بقوله : (ولو أُوْن) <sup>(٢)</sup> .

وَمَنْ تَرَكَ قَرْضاً آخَرِ لِبَقَاءِ رَكْعَةٍ يَسْجُدْ تَبَيُّهَا مِنَ الضَّرُورِيِّ وَقُتِلَ بِالسَّبِيغِ حَدًّا ، وَلَوْ قَالَ أَنَا أَفْعَلُ ، وَصَلَّى عَلَيْهِ غَيْرَ قَاضِلٍ ، وَلَا يَطْمَسُ قَبْرَهُ ، لَا فَائِئَةَ عَلَى الْأَعْمَى ، وَالْبَاحِدُ كَافِرٌ .

قوله : (وَقُتِلَ بِالسَّبِيغِ حَدًّا) أي : ضربت عنقه بالسيف وكذا في سماع أشهب . وقال ابن العربي : قال متأخروا علمائنا : لا يقتل ضربةً بالسيف ، ولكنه ينخس بالحديد حتى تفيض نفسه ، أو يقوم بالحق الذي عليه من فعلها ، قال : وبهذا أقول <sup>(٣)</sup> .

= والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٢٢٥ ، ٢٢٦ ، و١ / ٤٦٤ وكلام عمر رضي الله عنه هو ما رواه عبد الرزاق ، ونصه : ( لما قدم عمر الشام أتاه رجل من الدهاقين ، فقال : إني قد صنعت لك طعاماً ، فأحب أن تحمي . فبرى أهل عملي كرامتي عليك ومزنتي عندك ، أو كما قال ، قال : فقال : إنا لا ندخل هذه الكنائس أو قال : هذه البيع التي فيها الصور ) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه برقم (٢٥١٩٦) كتاب العقيدة ، باب السيوف المحلاة واتخاذها .  
(١) في (٤٤) : (الثابتة) .

(٢) انظر : النوادر والزوائد ، لابن أبي زيد : ١ / ٢٢١ ، وما بعدها .

(٣) في الأصل : (أقول) .

وانظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٤٧٥ ، قال في نص السماع المذكور : ( قال : وسألته عن ترك الصلاة ، قال : يقال له : صل ولا ضربت عنقه ) .

### فصل [الأذان والإقامة]

سُنَّ الْأَذَانَ لِجَمَاعَةٍ طَلَبَتْ غَيْرَهَا ، فِي فَرَضٍ وَقَتِيٍّ وَلَوْ جُمُعَةً ، وَهُوَ مُتَنَى وَلَوْ الصَّلَاةُ خَبَرٌ مِنَ النُّومِ مَرَّجَ الشَّهَادَتَيْنِ ، يَارْفَعُ مِنْ صَوْتِهِ أَوَّلًا مَجْزُومٌ بِلا فَصْلٍ وَلَوْ بِإِشَارَةٍ لِكَسَامٍ ، وَيُنَى إِنْ لَمْ يَبْطَلْ غَيْرَ مُقَدِّمٍ عَلَى الْوَقْتِ إِلَّا الصَّبْحُ فَيَسُدُّسُ اللَّيْلُ . وَصِحَّتْهُ بِإِسْلَامٍ وَعَقْلٍ وَذُكُورَةٍ وَبُلُوغٍ . وَنُدِبَ مُتَطَهِّرٌ صَبَاتٍ مَرْتَفِعٌ قَائِمٌ مُسْتَقْبِلٌ إِلَّا لِعُذْرٍ كَأَسْمَاءَ وَحِكَايَتِهِ لِسَامِعِهِ لِمَنْتَهَى الشَّهَادَتَيْنِ مُتَنَى وَلَوْ مُتَنَفِّلاً لَا مُفْتَرِضاً ، وَأَذَانَ قَدْ إِنْ سَافَرَ لَا جَمَاعَةٍ لَمْ تَطْلُبْ [غَيْرَهَا] <sup>(١)</sup> عَلَى الْمُخْتَارِ . وَجَازَ أَعْمَى ، وَتَعَدَّدَهُمْ وَتَرْتَبَهُمْ إِلَّا الْمَغْرِبَ ، وَجَمْعُهُمْ كُلٌّ عَلَى أَذَانِهِ وَإِقَامَةٍ غَيْرٍ مِنْ أَذْنٍ وَحِكَايَتِهِ قَبْلَهُ . وَأُجْرَةٌ عَلَيْهِ أَوْ مَعَ صَلَاةٍ ، وَكُرِهَ عَلَيْهِمَا أَوْ سَلَامٌ عَلَيْهِ كَمَلْبٍ وَإِقَامَةٍ رَاكِعٍ ، أَوْ مُعِيدٍ لَصَلَاتِهِ كَأَذَانِهِ . وَتُسَنُّ إِقَامَةٌ مُنْفُذَةٌ وَثْنِي تَكْبِيرُهَا لِقَرَضٍ وَإِنْ قَضَاءً ، وَصَحَّتْ وَلَوْ تَرُكْتُ عَمْدًا ، وَإِنْ أَقَامَتِ الْمَرْأَةُ سِرًّا فَحَسَنٌ ، وَلِيَقُمَ مَعَهَا أَوْ بَعْدَهَا يَقْدَرُ الطَّلَاقُ .

قوله : (أَوْ مُعِيدٍ لَصَلَاتِهِ كَأَذَانِهِ) أي : وكره إقامة معيد لصلاته كما كره أذان المعيد لصلاته . وقال ابن الحاجب : ولا يؤذن ولا يقيم <sup>(٢)</sup> من صلى تلك الصلاة <sup>(٣)</sup> . فظاهرهما مثل ظاهر اللخمي أنه لا يؤذن للتي صلاها ، ولو كان لم يؤذن لها أولاً . وقد قال ابن عرفة : قال اللخمي عن أشهب : لا يؤذن لصلاة من صلاها ، ويعيدون الإذان والإقامة ما لم يصلوا ، ونقله أبو محمد والتونسي وابن يونس : لا يؤذن لصلاة من صلاها وأذن لها <sup>(٤)</sup> ، وروى ابن وهب : جواز أذان من أذن بموضع ولم يصل - في آخر ، فَنَقَلَ ابن عبد السلام منعه لأشهب وجوازه لبعض الأندلسيين : وهم وقصور ؛ لفهوم نقل من ذكرنا ، ورواية ابن وهب . انتهى .

يعني أن الوهم في نسبة المنع لأشهب ، وإنما مفهوم نقل الأشياخ الثلاثة عنه الجواز ، والقصور في عدم الوقوف على رواية ابن وهب ، حتى أخذ الجواز من يد بعض

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٢) في ن ٤ : (ولا يصلي) وهو وهم واضح .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٨٧ .

(٤) في (ن ٣) : (لها من ل) .

الأندلسيين؛ مع أن رواية ابن وهب عند اللخمي وغيره، فالأقسام ثلاثة :

الأول : أذن لها وصلّاها .

الثاني : صلاها ولم يؤذّن لها ، وقد تناولها كلام المصنف وفقاً لإطلاق اللخمي .

الثالث : أذن لها ولم يصلّها ، وتحلّ كلام المصنف عليه غير سديد ؛ لاتفاق رواية ابن وهب ، ومفهوم نقل الثلاثة [ ٨ / ب ] عن أشهب ، وقول بعض الأندلسيين على جواز أذانه لها ثانياً ، ولا يعلم لهم مخالف ، فتدبره . وبالله تعالى التوفيق .

### [ شروط صحة الصلاة ]

**شُرْطُ لِبَاطَةِ طَهَارَةِ حَدَثٍ وَخَبَرٍ ، وَإِنْ رَعَفَ قَبْلَهَا وَدَامَ آخِرَ لَأَخْرِ الْأَخْتِيَارِيٍّ ، وَصَلَّى أَوْ فِيهَا وَإِنْ عَبِدًا أَوْ جَنَازَةً وَظَنَّ مَوَاتَهُ لَهُ .**  
**أَتَمَّهَا إِنْ لَمْ يَلَطِّمْ قُرْشَ مَسْجِدٍ .**

قوله : ( **أَتَمَّهَا إِنْ لَمْ يَلَطِّمْ قُرْشَ مَسْجِدٍ** ) هذا الشرط لا بد منه ، ولا أعرفه في هذا الفرع بعينه إلا للشر مساحي ؛ فإنه قال : فإن علم أنه لا ينقطع فلا معنى لقطع صلاته التي شرع فيها ، وسواء كان في بيته أو مسجد إذا كان محصباً ، أو تراباً لا حصير عليه ؛ لأن ذلك ضرورة ، فيغسل الدم بعد فراغه ، كما ترك الأعرابي يتم بوله في المسجد <sup>(١)</sup> . انتهى . فإن كان في مسجد محصر <sup>(٢)</sup> وخشي تلويثه قطع .

**وَأَوْمًا لِحَوْفٍ تَأْذِيهِ أَوْ تَلَطَّطُ ثَوْبِهِ لَا جَسَدِهِ .**

قوله : ( **وَأَوْمًا لِحَوْفٍ تَأْذِيهِ أَوْ تَلَطَّطُ ثَوْبِهِ لَا جَسَدِهِ** ) أي : إذا قلنا يتمها ولا يقطع ، فإنه يجوز أن يوميء لحوف تأذي جسمه اتفاقاً ، ولخوف تلطخ ثوبه . قال في " المقدمات " :

(١) حديث بول الأعرابي في المسجد أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٦٠٢٥) ، كتاب الأذنب ، باب الرق في الأمر كله ، وسلم في صحيحه برقم (٦٨٥) كتاب الطهارة ، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد ، والنسائي برقم (٥٣) باب ترك التوقيت في الماء ، وابن ماجه برقم (٥٢٨) باب الأرض يصيبها البول كيف تغسل ، وأحمد ، في المسند برقم (١٣٠٠٧) من حديث أنس رضي الله عنه ، وابن خزيمة برقم (٢٩٣) ، باب النهي عن البول في المساجد وتقليدها ، وابن حبان برقم (١٤٠١) ، ذكر البيان بأن النجاسة المتفشية على الأرض إذا غلب عليها حتى أزال عنها طهرها .

(٢) أي مفروشا بالحصير .

إجماعاً، وحكى غيره قولين : الجواز عن ابن حبيب وعدمه عن ابن مسلمة ، وعلى الإيذاء فقال في " تهذيب الطالب " : يوميء للركوع من قيام وللسجود من جلوس ، وأما الخوف من تلطّخ بدنه فلا يبيح له الإيذاء اتفاقاً ؛ إذ الجسد لا يفسد . هذا تحصيله في " التوضيح " <sup>(١)</sup>.

وإن لم يظنّ ورشّم فتله بأنامل يسرّاه.

قوله : [ وإن لم يظنّ ورشّم فتله بأنامل يسرّاه ] أي : الخمس العليا هذا ظاهر كلام الباجي خلاف ظاهر " المدوّنة " ، بيّنه ابن عرفة فقال : وقول الباجي <sup>(٢)</sup> علياً أنامل اليد اليسرى <sup>(٣)</sup> ، وقوله عن ابن نافع : علياً الأنامل الأربع قليل ، يقتضي قصره على يد واحدة ، وفيها فتله بأصابعه وأتمّ ، فجاء بنصّ " المدوّنة " بعد كلام الباجي تنبيهاً على أن ظاهرها عدم الاقتصار على يد واحدة ولذا قال أبو الحسن الصغير : فإن تخضبت علياً أنامل اليسرى انتقل إلى علياً أنامل اليمنى ، وقد قال الشارمساحي : وهو الذي يسميه المشاركة : مجهول الجلاب . وقيل : وأصابع اليمنى كذا في نسختي بالواو على الجمع .

وأما المصنف في " التوضيح " فإنها حكى عنه قولين في كون الفتل باليمنى فقط أو باليسرى فقط ، ومثل ما للباجي لابن يونس عن مالك في المجموعة ، وجعله ابن عبد السلام [ المذهب ] <sup>(٤)</sup> فقال : وقالوا بأنامله الأربع مع أنه كالتبريء قال في " التوضيح " : أي يفتله بإبهامه وعلياً أنامله الأربع <sup>(٥)</sup>.

فإن زاد على درهم قطع.

قوله : [ فإن زاد عن درهم قطع ] جعل هنا الدرهم من حيز اليسر ، وجعله في

(١) انظر : المنتقى ، للباجي : ١ / ٣٧٨ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ٢٩ ، وانظر : التواضع والزيادات ، لابن أبي

زيد : ١ / ٢٤٥ . وانظر تفصيل التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١ / ٣١٥ ، ٣١٦ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

(٣) في (٤٠) : (يسر) ، ونصّ الباجي : (الأنامل العليا من أصابع يده) فليسا من نصّه .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٥) انظر : المدوّنة ، لابن القاسم : ١٣٧ / ١ ، والمنتقى ، للباجي : ١ / ٣٧٥ ، والتوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١ / ٣١٥ .

المعفوَات من حِزِّ الكَثير حيث قال : (وَدُونَ مِرْقَمٍ وَنَحْمٍ مُطْلَقًا<sup>(١)</sup>) . فجمع بين القولين . قال في " التوضيح " فإن زاد إلى الوسطى قطع . هكذا حكى الباجي ، وحكى ابن رشد : أن الكثير هو الذي يزيد إلى الأنامل الوسطى بقدر الدرهم في قول ابن حبيب وأكثر منه في رواية ابن زياد . انتهى . وفهم ابن عرفة قول ابن رشد على التفسير للمذهب فقال : وقليل<sup>(٢)</sup> غيرها كدم غيره ، ويؤيده أن ابن يونس فسر به رواية المجموعة السابقة ، ونحوه لعبد الحق في النكت ، ولغير واحد<sup>(٣)</sup> .

### إِنْ لَطَخَهُ أَوْ خَشِيَّ تَلَوْتُ مَسْجِدَ .

قوله : (إِنْ لَطَخَهُ أَوْ خَشِيَّ تَلَوْتُ مَسْجِدَ) أما إن لطح الزائد جسده أو ثوبه فيقطع ، وأما إن خشي تلوث مسجد ، وكان المسجد مفروشاً فلا يجوز له القتل أصلاً ، بل يخرج من أول ما يرشح ، حكاه في " الذخيرة " عن سند بن عنان قال : وإنما شرع القتل في المسجد المحصَّب غير المفروش حتى ينزل المفتول في خلال الحصباء<sup>(٤)</sup> .

وَالَا فَلَهُ الْقَطْعُ وَنُدِبَ [إِلَيْهِ] الْبِنَاءُ ، فَيُخْرَجُ مُمْسِكًا عَنْهُ لِيَغْسِلَ إِنْ لَمْ يَجَاوِزْ أَقْرَبَ مَكَانٍ مُمَكِّنٍ قَرِيبَ .

قوله : (وَالَا فَلَهُ الْقَطْعُ وَنُدِبَ الْبِنَاءُ) أي : فإن لم يرشح فقط بل سال أو قطر ولم يتلطح منه بكثير فالقطع مباح والبناء مندوب ، تغليبا للعمل ، هذا قول مالك ، وعكس ابن القاسم تغليبا للقياس ؛ إلا أنه قال : يقطع بسلام أو كلام ، فإن ابتداء وم يتكلم أعاد الصلاة حكاه في " المقدمات " <sup>(٥)</sup> .

(١) هذا فيما مر في إزالة النجاسة .

(٢) في الأصل ، و(٢) ، و(٣) : (قاتل) .

(٣) انظر : المتقى ، للباجي ، ولفظه : (وإن زاد على ذلك إلى الأنامل التي تليها فليصرف) : ١ / ٣٧٥ ، وانظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ٣٠ ، والتوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١ / ٣١٥ .

(٤) انظر : الذخيرة ، للرافعي : ٢ / ٨٤ .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

(٦) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢ / ٣٢ .

وَيَسْتَدِيرُ قِبْلَةً يَلَا عَذْرَ [٦/ب] أَوْ يَطْلُ نَجْسًا وَيَتَكَلَّمُ وَلَوْ سَمَّوْا إِنْ كَانَ  
بِجَمَاعَةٍ وَاسْتَخْلَفَ الْإِمَامَ وَفِي بِنَاءِ الْقَذِّ خِلَافٌ وَإِذَا بَنَى لَمْ يَعْتَدِ إِلَّا بِرُكْعَةٍ كَمَلَتْ  
وَأَتَمَّ مَكَانَهُ إِنْ ظَنَّ فَرَاغَ إِمَامِهِ وَأَمَكْنَ وَإِلَّا فَالْأَقْرَبُ إِلَيْهِ وَإِلَّا بَطَلَتْ وَرَجَعَ إِنْ ظَنَّ  
بِقَاءَهُ أَوْ شَكَّ وَلَوْ يَتَشَهَّدُ ، وَإِنْ لَمْ يَتِمَّ رُكْعَةٌ فِي الْجُمُعَةِ ابْتَدَأَ ظَهْرًا بِإِحْرَامٍ  
وَسَلَّمَ وَانْصَرَفَ إِنْ رَعَفَ بَعْدَ سَلَامِ إِمَامِهِ لَا قِبْلَةَ .

قوله : (وَيَسْتَدِيرُ قِبْلَةً يَلَا عَذْرَ) كذا صرح به ابن العربي وهو المفهوم من كلام  
اللمحي وسند .

وَفِي الْجُمُعَةِ مُطْلَقًا لِأَوَّلِ الْجَامِعِ وَإِلَّا بَطَلَتْ .

قوله : (وَالْإِلَّا بَطَلَتْ) أي بطلت الصلاتان الأولى غير الجمعة ، إن ظن بقاءه أو شكَّ ولم  
يرجع . الثانية : [الجمعة] <sup>(١)</sup> إن خالف فيها ما أمر به فلم يرجع للجامع أو رجع فجاوز  
أول الجامع ، هذا أعم ما يحمل عليه ، وأما مجاوزة المكان القريب الممكن في المسألة السابقة  
فلا يتناوله لتقدمه في قوله أولاً : (وَالْإِلَّا) <sup>(٢)</sup> بَطَلَتْ .  
وَلَا يَبْنِي بِغَيْرِهِ كَظَنَّهُ فَخَرَجَ فَظَهَرَ نَفْيُهُ .

قوله : (كَظَنَّهُ فَخَرَجَ فَظَهَرَ نَفْيُهُ) كذا في آخر الصلاة الأول من " المدونة " قال فيها :  
ومن انصرف من الصلاة لحدث أو رعاف ظن أنه أصابه ثم تبين أنه لا شيء به ابتداءً <sup>(٣)</sup> .  
انتهى ، ونقله عن غير " المدونة " قصور ، وعليه : لو كان إماماً ففي صحة صلاة مأمومه .  
ثالثها إن كان لا يمكنه علم كذي ظلمة .  
وَمَنْ ذَرَعَهُ قِيَّءٌ لَمْ تَبْطُلْ صَلَاتُهُ .

قوله : (وَمَنْ ذَرَعَهُ قِيَّءٌ لَمْ تَبْطُلْ صَلَاتُهُ) . هذا الذي شهره ابن رشد في سماع أشهب

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من ن ٤ .

(٣) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٢٧٣ . ونص المدونة : (الرجل يكون في الصلاة ، فيظن أنه قد أحدث أو رعف  
فينصرف ليعسل الدم عنه أو ليتوضأ ، ثم تبين له بعد ذلك أنه لم يصبه من ذلك شيء ؟ قال : يرجع يستأنف الصلاة ،  
ولا يبني) انظر : المدونة : ١ / ١٠٤ .

من كتاب الصلاة قال : كما لا يفسد صيامه ، بخلاف الذي يستقيء طائعا . انتهى <sup>(١)</sup> .  
 وكأنه حمل قوله في " المدونة " : ومن تقياً عامداً أو غير عامد ابتداء الصلاة <sup>(٢)</sup> [جملة] <sup>(٣)</sup> على  
 غير المغلوب ، وفي بعض المقيّدات [٩/ أ] أن نصّ " المدونة " في هذا مشكّل ، إلا أن يريد  
 الكثير أو النجس أو المردود بعد إمكان الطرح ، وفي بعضها أنه قيل لأبي الحسن الصغير :  
 لعله أراد أنه إذا ذهب للقيء لا يعود للبناء كما في الرعاف ؟ فقال : صواب إلا أن الشيوخ  
 حملوه على خلاف ذلك . انتهى .

ويعضد ما صوّيه قوله بعده : ولا ينيي إلا في الرعاف ، وأن أشهب خالف فيه ، وكذا  
 نقول هنا : أن غير المغلوب مندرج في قول المصنف ، ولا ينيي بغيره ، وصرّح به في السهو إذ  
 قال : ويتعمد كسجدة أو نفخ أو أكل أو شرب أو قيء ، وقد استوفينا النقول على هذه المسألة  
 في وضعنا على " المدونة " المسمى " بتكميل التقييد وتحليل التعقيد " <sup>(٤)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .  
**وَإِذَا اجْتَمَعَ بِنَاءٌ وَقَضَاءٌ لِارْعَافِ أَدْرَكَ الْوُسْطَيَيْنِ أَوْ أَحَدَهُمَا ، أَوْ لِحَاضِرِ أَدْرَكَ**  
**ثَانِيَةً [صَلَاةٍ] <sup>(٥)</sup> مَسَافِرٍ ، أَوْ خَوْفٍ يَحْضُرُ ، قَدَّمَ الْبِنَاءَ وَجَلَسَ فِي آخِرَةِ الْإِمَامِ وَلَوْ لَمْ**  
**تَكُنْ ثَانِيَةً .**

قوله : (لِرَاعِفِ أَدْرَكَ الْوُسْطَيَيْنِ أَوْ أَحَدَهُمَا) يريد : وكذلك الناعس والغافل  
 والمزحوم ونحوهم إذا كانوا مسبوقين ، ذكره ابن عبد السلام ، فلو قال : لكراعف بزيادة  
 الكاف لكان <sup>(٦)</sup> أشمل .

(١) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٧٢ / ١ .

(٢) النص أعلاه لتنهيد المدونة ، للبراذعي : ٢٠٣ / ١ ، ونص المدونة : (مَنْ قَاءَ عَامِداً أَوْ غَيْرَ عَامِداً فِي الصَّلَاةِ اسْتَأْنَفَ وَلَمْ يَنْ ، وَلَيْسَ هُوَ بِمَنْزِلَةِ الرَّعَافِ عَنْهُ لِأَنَّهُ صَاحِبُ الرَّعَافِ يَنْبِي وَهَذَا لَا يَنْبِي) ٣٨ / ١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، و(ن) .

(٤) نقل الخطاب كلام ابن غازي ، وكأنه رأى في عبارة المدونة ما رآه ابن غازي . انظر : مواهب الجليل : ٩٥ / ١ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، و(ن) ، وقد نحا الدسوقي مثل ما للشارح هنا فقال : فالأولى أن يقول : لكراعف  
 في رباعية كعشاء أدرك منها مع الإمام الوستيين وفاته الأولى قبل دخوله معه ، ورعف في الرابعة فخرج لغسله ففاته) .  
 انظر : الشرح الكبير ، للدردير : ٢٠٨ / ١ .



## [فصل]

قَالَ سَتَرُ عَوْرَتِهِ يَكْتَبُ وَإِنْ بِإِعَارَةٍ، أَوْ طَلَبٍ، أَوْ نَجَسٍ وَحْدَهُ، كَكَرْبِيرٍ. وَهُوَ مَقْدَمٌ شَرْطٌ أَنْ ذَكَرَ وَقَدَّرَ، وَإِنْ يَخْلُوهُ الصَّلَاةُ؟ خِلَافٌ.

قوله: (وإن بإعارة) أي دون طلب؛ ولذا لم يقل باستعارة، ويدل على ذلك عطف الطلب عليه.

وَهِيَ مِنْ رَجُلٍ وَأَمَةٍ وَإِنْ يَشَائِبُهُ وَحُرَّةٌ مَعَ امْرَأَةٍ بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ وَمَعَ أَجْنَبِيٍّ - غَيْرِ الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ.

قوله: (بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ) حقيقة البينية تعطي أنها غير داخلتين وهو الذي اختار من الخلاف في المسائل الثلاث، وإن كان بعضها أوكد، زاد في "التوضيح": وأعلم أنه إذا خشي من الأمة الفتنة وجب الستر لرفع الفتنة، لا لأن ذلك عورة<sup>(١)</sup>.

وَأَعَادَتُ لِعَصْرُهَا، وَأَطْرَافُهَا، يَوْقَتُ، كَكَشَفِ أَمَةٍ فَخَذًا، لَا رَجُلٍ، وَمَعَ مَحْوَمٍ غَيْرِ الْوَجْهِ وَالْأَطْرَافِ، وَتَرَى مِنَ الْأَجْنَبِيِّ مَا يَبْرَاهُ مِنْ مَحْوَمِهِ، وَمِنَ الْمُحَرَّمِ كَرَجُلٍ مَعَ مِثْلِهِ، وَلَا تَطْلُبُ أَمَةً يَنْغَطِيَةً رَأْسِي.

قوله: (وَأَعَادَتُ لِعَصْرُهَا، وَأَطْرَافُهَا، يَوْقَتُ) يريد وكذا لشعرها كما في "المدونة"، والوقت في الظهريين للاصفرار، وفي العشائين الليل كله على مذهب "المدونة"<sup>(٢)</sup>.

فإن قلت: فلم سكت عن الشعر وأجل الوقت؟

قلت: لأنه سيقول بعد: (وَأَعَادَتُ أَنْ رَأَيْتُ لِلْاصْفَرَارِ كَكَبِيرَةٍ إِنْ تَرَكْتُ الْقِنَاعَ)، وفيه تلويح ببيان الوقت لاتحاد الباب وتصريح بمسألة الشعر.

فائدة:

المعيدون فيها ثلاثون: عشرة للاصفرار، وعشرة للغروب وعشرة لآخر المختار، وقد كنت نظمت أصولهم في ثلاث أبيات فقلت:

(١) انظر: التوضيح، لحليل بن إسحاق: ٥٠٠/١.

(٢) انظر: المدونة، لابن القاسم، في حكم الإعادة: ٩٤/١،، وانظر: عذيب المدونة، للبراذعي: ٢٦٣/١، ونصها: (وإذا صلت الحرة بادية الشعر أو الصدر أو ظهور القدمين أعادت في الوقت) وفي وقت الصلاة: ٩٣/١، و١١٩/١، وما بعدها.

لَوْ قَتِ الْأَضْفَرَارِ فِي الْمُدَوَّنَةِ      طَهَّرَانِ لَيْسَ قَبْلَهُ مَبِينَةٌ  
ومطلق العذر إلى الغروب      كَالْعَجَزِ عَنْ طَهْرٍ وَكَالتَرْتِيبِ  
ولاختيار مقتدٍ يُبْتَدِعُ      وَمُطْلَقُ الْمَشْحِ فَفَصْلُ تَطْلُعِ  
أي : فصل الطهرين خمسة وهي :

من توضاً بقاء<sup>(١)</sup> مختلف في نجاسته ، ومن تيمم على موضع نجس ، ومن صلى ومعه جلد ميتة [و نحوه ، ومن صلى بثوب نجس ، ومن صلى على مكان نجس]<sup>(٢)</sup> .

وفصل اللبس بضم اللام ، وهو اللباس لثلاثة وهي :

الحرّة إِذَا صَلَّتْ بِأَدِيَةِ الشَّعْرِ أَوْ الصَّدْرِ أَوْ ظَهْرِ الْقَدَمَيْنِ ، ومن صلى بثوب حرير ، ومن صلى بخاتم ذهب .

وفصل القبلة لاثنتين : من أخطأ القبلة ، ومن صلى في الكعبة أو في الحجر فريضة . فهذه عشرة .

وفصل مطلق العذر لسبعة وهي :

الكافر يسلم ، والصبي يحتلم ، والمرأة تحيض و<sup>(٣)</sup> تطهر ، والمصاب يفيق أو عكسه ، والمسافر يقدم أو عكسه ، ومن صلى في السفر أربعاً ، ومن عسر تحويله إلى القبلة .

وفصل الترتيب إلى اثنتين هما :

من صلى صلوات وهو ذاكر لصلاة ، وتارك ترتيب المفعولات إلى<sup>(٤)</sup> العاجز عن طهر الخبث ، كمن صلى بثوب نجس لا يجد غيره ، فهذه عشرة .

(١) في ن ٤ : (نجس) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٢) .

(٣) في (ن ١) ، و (ن ٤) : (أو) .

(٤) في : (ن ٣) (و) .

وفصل مطلق للمسح لتسعة وهي :

من تيمم إلى الكوعين ، وناسي الماء في رحله ، والخائف من سبع ونحوه ، والراجي ، والموقن إذا تيمم أول الوقت ، واليائس إذا وجد الماء الذي قدره ، والمريض [الذي] <sup>(١)</sup> لا يجد مناوياً ، والمسح على ظهور الخفين دون بطونهما ، والمستحجر بفحم ونحوه ، والمقتدي بالمبتدع ، فهذه عشرة ، فالمجموع ثلاثون ، وإطلاق الإعادة في جميعهم تغليب .

وَنُذِبَ سِتْرُهَا يَخْلُوَةً وَلَمْ يَلِدْ ، وَصَغِيرَةٌ ، سِتْرٌ وَاجِبٌ عَلَى الْحُرَّةِ ، وَأَعَادَتْ إِنْ رَأَتْهُ لِلْأَصْفَرِ ، كَكَبِيرَةٍ ، إِنْ تَرَكَتِ الْقِنَاعَ ، كَمُصَلِّ يَحْرِيْرٍ ، وَإِنْ انْقَرَدَ ، أَوْ يَنْجَسَ بِغَيْرٍ أَوْ يَوْجُودٍ مُطَهَّرٍ .

قوله : (وَنُذِبَ سِتْرُهَا يَخْلُوَةً) أي : ونُذِبَ ستر العورة في غير الصلاة [في الخلوة] <sup>(٢)</sup> ، وأما في الصلاة فقد تقدّم ، ولا يليق أن يحمل كلامه إلا على هذا .

وإِنْ ظَنَّ عَدَمَ صَلَاتِهِ وَصَلَّى بِطَاهِرٍ لَا عَاجِزَ صَلَّيْ عُرْيَانًا .

قوله : (لَا عَاجِزَ صَلَّيْ عُرْيَانًا) هذا قول ابن القاسم في سماع عيسى : أنه لا يعيد إن وجد ثوباً في الوقت ، ولم يحك ابن رشد غيره <sup>(٣)</sup> ، وقال المازري : المذهب يعيد في الوقت . قال ابن عرفة : وتبعوه . [انتهى ، ولم يتبعه المصنف] <sup>(٤)</sup> .

وَتَلَكَّمْ كَكَشْفٍ مُشْتَرٍ <sup>(٥)</sup> صَدْرًا أَوْ سَاقًا وَصَمَاءُ يَسْتَرُ وَإِلَّا مُنِعَتْ كَاخْتِبَاءٍ لَا سِتْرَ مَعَهُ وَعَصَى .

قوله : (كَكَشْفٍ مُشْتَرٍ صَدْرًا أَوْ سَاقًا) يعني : أنه يكره لمشتري الأمة كشف صدرها أو ساقها للتقليب ، ذكره اللخمي عن مالك في " الواضحة " : أنه يكره للرجل أن يكشف

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن ٤) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٤) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥١٩/١ ، ونص المسألة : (سألت ابن القاسم عن الغرق يصلي عرياناً ، ثم يجد ثوباً وهو في الوقت هل يعيد الصلاة ؟ قال : لا يعيد الصلاة) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٢) .

(٥) في الأصل : (مسدل) وانظر تعليق الشارح على هذا ، وقد قال في هامش نسخة أصل المختصر : (مشتري خطأ ، ونقل مأخذ بهرام أحد شراح المختصر .

[من الأمة]<sup>(١)</sup> عند استعراضه إياها شيئاً ، لا معصماً ولا صدراً ولا ساقاً ، وفي بعض النسخ (مسدل) عوض (مشتري) والمعروف في اللغة سادل من سدل ثلاثياً<sup>(٢)</sup> .

وَصَحَّتْ إِنْ لَيْسَ حَرِيرًا ، أَوْ ذَهَبًا ، أَوْ سَرَقَ ، أَوْ نَظَرَ مُحَرَّمًا فِيهَا ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا سِتْرًا لِأَحَدٍ فَرَجَبِهِ فَنَالَ ثَمَّهَا يُخْبِرُ ، وَمَنْ عَجَزَ صَلَى عَرَبِيًّا ، فَإِنْ اجْتَمَعُوا يَظْلَمُ فَكُلُّهُمْ سَتُورِينَ ، وَإِلَّا تَفَرَّقُوا ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ صَلَاةً قِيَامًا ، غَاضِبِينَ ، إِمَامَهُمْ وَسَطَهُمْ ، فَإِنْ عَلِمَتْ فِي صَلَاةٍ يَعْتَقُ مَكْشُوفَةً رَأْسَ أَوْ وَجَدَ عَرَبِيًّا تَوْبًا اسْتَتَرَا ، [٧/أ] إِنْ قَرَّبَ ، وَإِلَّا أَعَادَا يَوْفَتِي ، وَإِنْ كَانَ لِعَرَاةٍ تَوْبٌ صَلَاةً أَفْذَا ، أَوْ لِأَحَدِهِمْ ، نُحِبَ لَهُ إِعَارَتَهُمْ .

قوله : (أَوْ نَظَرَ مُحَرَّمًا) [٩/ب] ظاهره : حتى عورة إمامه ، وعورة نفسه خلافاً لابن عيشون الطليطي ، إذ نقل عنه ابن عرفة وغيره : أن من نظر عورة إمامه أو نفسه بطلت صلاته بخلاف غيرهما ما لم يشغله ذلك أو يتلذذ به . انتهى . فقف على جعله النظر إلى عورة نفسه محرماً وقادحاً ، إلا أن هذا في الصلاة ، وأما في غيرها فغاية ما ذكر أبو عبد الله ابن الحاج في المدخل : أن من آداب الأحداث أن لا ينظر إلى عورته ولا إلى الخارج منها إلا لضرورة . والله سبحانه أعلم<sup>(٣)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٨) .

(٢) قلت : نقل الخطاب كلام الشارح هنا بنصّه كالمتحسّن له . انظر : مواهب الجليل : ١ / ٥٠٣ ، ونقله الحرشي أيضاً كالخطاب ، وقال في التاج والإكليل : (فلو قال خليل ككشف مسدل أو مشتري لكان صحيحاً ، ولعل أن يكون قبل هذا وسقط للناسخ) : ١ / ٥٠٣ .

(٣) انظر : المدخل ، لابن الحاج ، فصل الاستبراء : ١ / ٢٨ .

وكتابه : "المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النبات والنتية على كثير من البدع المحدثّة والعوائد المتحلّة" .  
وابن الحاج هو : محمد بن محمد ، العبدري ، المعروف : بابن الحاج ، المغربي ، الفاسي ، من أصحاب ابن أبي جرة ، سمع بالمغرب ، وقدم القاهرة ، وسمع بها الحديث وحّدث بها . توفي سنة ٧٣٧ هـ ، انظر ترجمته في : الديباج المذهب ، لابن فرحون : ١ / ٣٢٨ ، والوفيات ، للسلامي : ١ / ١٥٤ .

## [فصل]

وَمَعَ الْأَمْنِ اسْتَقْبَالَ عَيْنِ الْحَكِيمَةِ لِمَنْ يَمَكُّهُ ، فَإِنْ شَقَّ فِيهِ الْأَجْنَهَاءُ نَظَرَ ،  
وَالْأَفْظَحُ جَهْتَهَا اجْتِهَادًا ، كَأَنَّ نَفْسَهُ .

قوله : (وَالْأَفْظَحُ جَهْتَهَا اجْتِهَادًا) ظاهره أن هذا الاستظهار لابن رشد ، ولم أجده  
له في "البيان" ولا في "المقدمات" ، وإنما وجدته لابن عبد السلام ، وهو ظاهر كلام غير  
واحد<sup>(١)</sup> .

وَبَطَّلَتْ إِنْ خَالَفَهَا ، وَإِنْ مَكَدَتْ . وَصَوَّبُ سَقَوَ قَمَرًا إِنْ أَكْبَرُ دَابَّةً فَفَعَلُ . وَإِنْ يَمَحِيلُ  
بَحَلٌ فِي نَفْلٍ ، وَإِنْ مَنَّا ، وَإِنْ سَمَلُ الْبَهْدَاءِ لَمَّا .

قوله : (وَبَطَّلَتْ إِنْ خَالَفَهَا) وجدت معلقاً عليه بخط شيخنا الفقيه الحافظ أبي عبد الله  
القوري : صوابه إن خالفه ، أي : إن خالف اجتهاده<sup>(٢)</sup> .

سَمَلُ الْبَهْدَاءِ تَمَحِيلٌ مَعَهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ ، وَهَلْ إِنْ لَوَّأَ أَوْ مَطْلَقًا ؟ تَقْوِيَةً ، ، وَلَا يَبْطُلُ  
وَجَهْتُهُ غَيْرُهُ . وَلَا مَوَازِيًا إِلَّا لِمَصْرٍ ، وَإِنْ أَعْمَى وَسَالَ عَنِ الْأَدْفِ ، وَقَدْ غَبِوَهُ مَكْلَفًا  
مَكْرَانًا أَوْ مَوَازِيًا ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ أَوْ تَحْيِيرٌ مَجْتَهِدٌ تَحْيِيرٌ ، وَلَوْ مَلَى أَرْبَعًا لِحَسَنٍ<sup>(٣)</sup>  
وَالْخَيْرِ وَإِنْ تَمَيَّنَ خَطًا بِمِثْلِهِ فَطَامَ غَيْرَ أَعْمَى وَمُتَحَرِّفٌ بِسَبِيلٍ فَتَبَسُّتُفَرَّ لَانْهَا ،  
وَبَعْدَهَا أَعَادَ فِي الْوَقْتِ الْمُفْتَنَارِ ، وَهَلْ يُعِيدُ النَّاسِي أَدَا ؟ خِلَافٌ . وَجَازَتْ سُنَّةٌ  
فِيهَا ، وَفِي الْجَوْرِ أَيْ جِهَةً لَا تَرُضُ فِيهَا فِي الْوَقْتِ وَأَوَّلُ بِالنَّسَبِ وَإِلَّا لِإِطْلَاقٍ .

(١) أشار الحرشي أن ذلك وقع لابن رشد في "قواعده الكبرى" ، وأشار التالي بأن ابن رشد اقتصر عليه في المقدمات ،  
فهذه المصنف أن ذلك راجع عنده فاستظهره . انظر : شرح الحرشي : ٥٠٣/١ ، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير :  
٢٢٤/١ .

(٢) لم يشر شراح المختصر إلى إشارة ابن غازي تلك مع دقتها وسمو مأخذها ، وإن كان الخطاب قال ما نصه : (يشير إلى ما  
نقله صاحب الذخيرة عن صاحب الطراز ونصه قال : إذا أداه الاجتهاد إلى جهة فصل إلى غيرها ثم تبين أنه صلى إلى  
الكعبة فصلاته باطلة عندنا) فحمل الضمير المؤنث على الاجتهاد رغم كونه ضميراً مؤنثاً ، فلعله أراد قبلة الاجتهاد كما  
أشار له العدوي ، فيصح إذا على كلام العدوي تأنيث الضمير لأن المراد قبلة الاجتهاد ، ويطلق تصويب القوري الذي  
أشار له المؤلف ، وكلام القرافي في الذخيرة : ١٣٣/٢ . وانظر مواهب الجليل : ٥٠٨/١ ، وانظر شرح الحرشي بحاشية  
العدوي : ٥٥٥/١ .

(٣) أي : أربع صلوات ، واحدة لكل جهة .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

قوله : (وَهَلْ إِنْ أَوْماً أَوْ مُطْلَقاً ؟ تَأْوِيلَانِ) قد يتبادر من لفظه أن التأولين راجعان للدوران ومفرعان عليه ، وإنما هما في وجه منع النفل في السفينة إيماءً حيثما توجهت به ؛ وذلك أنه قال في " المدونة " : ولا يتنفل في السفينة إيماءً وحيثما توجهت به مثل الدابة <sup>(١)</sup> . فتردّد الشيوخ في السبب الذي من أجله منع لك هل لكونه يصلي إيماءً ؟ أو لكونه يصلي حيثما توجهت به .

قال عبد الحق في " التهذيب " : ذكر عن ابن التبان <sup>(٢)</sup> أن ذلك لمن يصلي إيماءً كما شرط ، فأما من يركع ويسجد فيجوز له أن يصلي حيثما توجهت به ، وخالفه أبو محمد وقال : ليست كالدابة ولا يتنفل فيها إلا إلى القبلة وإن ركع وسجد . انتهى .

وقد خرج منه أن التأولين متفقان على أنه لا يجوز في مذهب " المدونة " التنفل في السفينة إيماءً ، وقد صرح بذلك الشارمساحي فقال : وفي التنفل في المركب إلى غير القبلة [للضرورة] <sup>(٣)</sup> قولان ؛ لكن على الجواز لا بد أن يسجد بخلاف الدابة فإنه يوميء . انتهى . وعبارة المصنف هنا تنبؤ <sup>(٤)</sup> عن هذا ، فمن اغترّ بلفظه ولم يأخذ العلم من أصوله فهم الشيء على غير وجهه .

وقد يمكن ردّ كلامه إلى الصواب ، بصرف التأولين لمجرد المنع المدلول عليه بقوله : (لا سفينة) . فتدبره <sup>(٥)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .

وَبَطَلَ قَرَضٌ عَلَى ظَهْرهَا كَالرَّأكِيدِ إِلَّا لِلنَّجَامِ ، أَوْ خَوْفٌ مِنْ كَسْبٍ ، وَإِنْ لَغَبَرَهَا ،  
وَإِنْ أَمِنَ أَعَادَ الْخَائِفُ يَوْفَتَهُ ، وَإِلَّا لِحَضَاظٍ لَا يَطْبِقُ النُّزُولَ بِهِ ، أَوْ لِمَرَضٍ ، فَيُؤَدِّبُهَا  
عَلَيْهَا كَالْأَرْضِ فَلَهَا ، وَفِيهَا كَرَاهَةٌ الْأَخِيرِ .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للراذعي : ٢٩٢ / ١ .

(٢) هو : عبدالله بن إسحاق ، المعروف بابن التبان ، عالم القيروان ، كان من أحفظ الناس للقرآن والتفنن في علومه ، والكلام على أصول التوحيد ، توفي سنة ٣٧١ هـ ، انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ، للذهبي : ٣١٩ / ١٦ ، والديباج المذهب ، لابن فرحون ص : ١٣٨ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

(٤) في (ن) : (تنبئ) .

(٥) انظر : النواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٥١ / ١ ، والتفريع ، لابن الجلاب : ١٢٢ .

قوله : (وَبَطَّلَ فَرَضُ عَلَى ظَهْرِهَا) فيه ثلاث نكت :

الأولى : ظاهره ولو كان بين يديه قطعة من سطحها وهو صحيح ، فإن أهل المذهب لا يفصلون في ذلك خلافاً لأبي حنيفة <sup>(١)</sup> . والله در ابن عرفة حيث قال : ونقل ابن شاس عن [المازري] <sup>(٢)</sup> عن أشهب : إن كان بين يديه قطعة من سطحها فكجوفها <sup>(٣)</sup> ، واتباع ابن الحاجب <sup>(٤)</sup> وشارحيه له وهم ؛ إننا نقله المازري عن أبي حنيفة ، لا يقال إجراءه على السميت يوجب بقاء جزء من سطحها ، وإلا فلا سميت ؛ لأن شاذروانه <sup>(٥)</sup> منه فهوأوه سميت . انتهى .

وقد وقفت عليه في " شرح التلقين " منسوباً لأبي حنيفة لا لأشهب ، ومن تبع ابن شاس في ذلك القرافي في " ذخيرته " <sup>(٦)</sup> .

الثانية : ظاهره أيضاً أن النفل على ظهرها صحيح وفاقاً لابن الجلاب <sup>(٧)</sup> خلافاً لابن حبيب .

الثالثة : الفرض في مطمورة في جوفها أخرى بالبطان ، فقد قال في " الطراز " : لو جَوَزْنَا الصلاة في الكعبة أو على ظهرها لم تجز في سرب تحتها أو مطمورة ؛ لأن البيوت شأنها أن ترفع وليس شأنها أن تنزل ؛ ولذلك حكمنا بأن سطوح المساجد كالمساجد في الأحكام ، بخلاف ما لو حفر تحتها بيتاً فإنه يجوز أن تدخله الحائض والجنب <sup>(٨)</sup> .

(١) قال في الهداية شرح البداية ، للمرغيباني : (ومن صلى على ظهر الكعبة جازت صلاته) : ٩٥ / ١

(٢) في (١ ن) : (ابن اللواز) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٩٤ .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٩١ .

(٥) الشاذرون : يفتح الذال من جنل البيت الحرام ، وهو الذي تُرك من عرض الأساس خارجاً ، ويسمى تأزيراً ؛ لأنه

كالإزار للبيت الشدّي . انظر : المصباح المنير ، للفيومي : ١ / ٣٠٧ .

(٦) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ١١٥ / ٢ .

(٧) في (١ ن) : (الحاجب) ، وانظر ما لابن الجلاب في : التفریع : ١٢٢ / ١ .

(٨) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٩١ ، والذخيرة ، للقرافي : ١١٥ / ٢ .

[فصل فرائض الصلاة<sup>(١)</sup>]

تَكْبِيرُهُ الْإِحْرَامُ وَقِيَامُ لَهَا إِلَّا الْمُسْبِقُ فَنَأْوِيَانِ ، وَإِنَّمَا يَجْزِي اللَّهَ أَكْبَرُ ، وَإِنْ عَجَزَ سَقَطَ ، وَنَبِيَّةُ الصَّلَاةِ الْمُحِبَّةِ ، وَلَقَطُهُ وَاسِعٌ ، وَإِنْ تَخَالَفَا فَالْعَقْدُ وَالرَّقْصُ مُبْطِلٌ ، كَسَلَامٍ أَوْ ظَنَّهُ فَأَتَمَّ يَنْقُلُ إِنْ طَالَتْ أَوْ رَكَعَ ، وَإِلَّا فَلَا ، كَانَ لَمْ يَظُنَّهُ أَوْ عَزَبَتْ أَوْ أَمَّ بِنَوِ الرُّكْعَاتِ أَوْ الْأَدَاءِ أَوْ ضَدَّهُ ، وَنَبِيَّةُ اقْتِدَاءِ الْمَأْمُومِ ، وَجَازَ لَهُ دُخُولُ عَلَى مَا أَحْرَمَ بِهِ الْإِمَامُ .

وَبَطُلَتْ بِسَبْقِهَا إِنْ كَثُرَ وَإِلَّا فَخِلَافٌ وَفَاتِحَةٌ بِحَرَكَتِ لِسَانِ عَلَى إِمَامٍ وَقَدْ وَإِنْ لَمْ يَسْمَعْ نَفْسَهُ ، وَقِيَامُ لَهَا فَجَبِبَ تَعْلُمُهَا إِنْ أَمَكْنَ ، وَإِلَّا ائْتَمَّ فَإِنْ لَمْ يُمْكِنَا فَالْمُفْتَازُ سَلَامٌ وَنَحْوُهُ .

وَسُورَةُ الْفَاتِحَةِ هِيَ تَكْبِيرُهُ وَرُكُوعُهُ ، وَكُلُّ نَحْبِ الْفَاتِحَةِ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ أَوْ أَجْزَاءُ ؟ وَنَحْبُ ، وَإِنْ أَوَّلُهَا رُكُوعٌ وَنَحْبُ ، وَرُكُوعٌ ثُمَّ تَكْبِيرُهُ وَنَحْبُهُ مِنْ رُكُوعَاتِهِ ، وَنَحْبُ فَتَكْبِيرُهُمَا ، وَنَحْبُ رُكُوعُهُمَا (٢) وَنَحْبُ رُكُوعُهُمَا ، وَنَحْبُهُمَا عَلَى رُكُوعِهِمَا .

وَأَعْدَتْ لِنَسْأَلُكَ السَّلَامَ بِوَلَدَتِهِ ، وَسَمِعَ عَلَى أَصْلِهِ تَكْبِيرُهُ ، وَرُكُوعَاتِهِ كَتَبَتْهُ عَلَى الْأَصَمِّ ، وَرُسْمُهُ وَنَحْبُهُ ، وَنَحْبُهُ (٢) يَسْتَلِمُ ، وَسَلَامٌ ، عَرَفَتْ بِأَلِّ ، وَفِي أَشْتِرَاطِ نَبِيَّةِ الْخُرُوجِ بِهِ خِلَافٌ .

وَأَجْزَأُ فِي تَسْلِيمِهِ الرَّدُّ سَلَامٌ عَلَيْكُمْ ، وَعَلَيْكُمْ السَّلَامُ ، وَطُمَأْنِينَتُهُ ، وَتَرْتِيبُ أَدَاءٍ وَاعْتِدَالٍ عَلَى الْأَصَمِّ .

وَالْأَكْثَرُ عَلَى نَفْسِهِ ، وَسُنَنُهَا سُورَةُ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ فِي الْأُولَى وَالثَّانِيَةِ ، وَقِيَامُ لَهَا ، وَجَهَرُ أَقْلُهُ أَنْ يَسْمَعَ نَفْسَهُ وَمَنْ يَلِيهِ ، وَسِرٌّ بِمَحَلِّهَا ، وَكُلُّ تَكْبِيرَةٍ ، إِلَّا الْإِحْرَامُ وَسَمِعَ اللَّهَ لِمَنْ حَمِدَهُ لِإِمَامٍ وَقَدْ ، وَكُلُّ تَشَهُدٍ ، وَالْجُلُوسُ الْأَوَّلُ ، وَالزَّائِدُ عَلَى قَدْرِ السَّلَامِ مِنَ الثَّانِي وَعَلَى الطُّمَأْنِينَةِ ، وَرَدُّ مُقْتَدٍ عَلَى إِمَامِهِ ، ثُمَّ يَسَارُهُ ، وَبِهِ أَحَدٌ ، وَجَهَرٌ بِتَسْلِيمَةِ التَّحْلِيلِ فَقَطْ ، وَإِنْ سَلَّمَ عَلَى يَسَارِهِ ثُمَّ تَكَلَّمَ لَمْ تَبْطُلْ ، وَسُنَنُهُ لِإِمَامٍ وَقَدْ ، إِنْ خَشِيَ مَرُورًا بِطَاهِرٍ ثَابِتٍ ، غَيْرِ مُشْغَلٍ ، فِي غِلْظِ رَمَحٍ ، وَمَنْوَلٍ ذَرَامٍ ، لَا دَابَّةٍ وَحَجَرٍ وَاحِدٍ وَخَطٍ ، وَأَجْنَبِيَّةٍ ، وَفِي الْمَوْعُودِ قَوْلَانِ وَأَتَمُّ مَا لَهُ مَذْهَبُهُ ، وَمَنْوَلٌ تَعْرِضُ .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

(٢) زاد في أصل المختصر : (عَلَّ جُلُوسٍ) .



قوله : (وَجَازَلَهُ دُخُولٌ عَلَى مَا أَحْرَمَ بِهِ الْإِمَامُ) هذا - والله سبحانه أعلم - خاص بمسألة الجمعة والظهر ، ومسألة السفر والإقامة .

أما الأولى فقال فيها [للخمي : أجاز أشهب في " كتاب محمد " أن يدخل على نية الإمام وإن لم يعلم في أي صلاة هو ، فقال<sup>(١)</sup> فيمن صلى مع الإمام وهو لا يدري أهو يوم الجمعة أو يوم الخميس ؟ : يجزيه ما صادف من ذلك . وأصله إهلال عليّ وأبي موسى - رضي الله تعالى عنهما - في حجة الوداع بما أهل به رسول الله ﷺ<sup>(٢)</sup> .

وأما الثانية : فقال فيها ابن رشد في رسم القبلة من سماع ابن القاسم : ولو دخل خلفهم ينوي صلاتهم وهو لا يعلم إن كانوا مقيمين أو مسافرين لأجزأته صلاته قولاً واحداً ، وحجته حديث عليّ وأبي موسى المتقدم - رضي الله تعالى عنهما<sup>(٣)</sup> وقال ابن عرفة : قوله : قولاً واحداً . خلاف قول المازري وابن بشير في لزوم نية عدد الركعات قولاً . انتهى .

وقد ذكره ابن يونس بزيادة بيان في الثانية ؛ وذلك أنه حكى عن أشهب عدم الإجزاء فيمن ظنّ الخميس جمعة وعكسه ، ثم قال ما نصّه : " ولو أنه حين دخل نوى صلاة إمامه ما صادف من ذلك أجزأه ، سحنون مثله " ، وقال في [١٠ / ١] أ [مقيم أو مسافر دخل مع إمام لا يدري ما هو ، ونوى صلاة إمامه : أجزأه ، وإن خالفه ، ويتم المقيم بعد المسافر ويتم المسافر مع المقيم . انتهى .

وقد أغفله ابن عرفة ، واقتصر على نقل للخمي وابن رشد المتقدمين<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٤٨٣) ، (١٤٨٤) ، كتاب الحج ، باب من أهل في زمن النبي صلى الله عليه وسلم لإهلال النبي صلى الله عليه وسلم ، ومسلم في صحيحه برقم (١٢١٦) ، كتاب الحج ، باب يَتَأَنَّى وَجُوهَ الْإِحْرَامِ ، وإهلال أبي موسى انظره في : صحيح مسلم برقم (١٢٢١) باب في نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتأيم .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٢٨ / ١ .

(٤) انظر : التواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٠٦ / ١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٢٨ / ١ .

## [سنن الصلاة ومكروهااتها]

وإِنْصَاتُ مُقْتَدٍ. وَلَوْ سَكَتَ إِمَامُهُ. وَنُذِبَتْ أَنْ أُسْرَ كَرَفَمَ يَدَيْهِ مَعَ إِحْرَامِهِ جِبِينَ شُرُوعِهِ وَتَطْوِيلِ قِرَاءَةِ تَبِيحٍ، وَالظَّهْرِ تَلْيِيسًا. وَتَقْصِيرُهَا بِمَغْرِبِ وَعَصْرِ، كَتَوَسُّطِ بَعْشَاءٍ، وَثَانِيَةٍ عَنْ أُولَى، وَجُلُوسُ أَوَّلٍ، وَقَوْلُ مُقْتَدٍ وَقَدْ: رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ، وَتَسْبِيحُ بِرُكُوعٍ وَسُجُودٍ، وَتَأْمِينُ قَدْ مَطْلَقًا، وَإِمَامٌ يَسِيرُ، وَمَأْمُومٌ يَسِيرُ، أَوْ جَهْرٌ إِنْ سَمِعَهُ عَلَى الظَّهْرِ، وَإِسْرَارُهُمْ بِهِ، وَقُنُوتُ [سِرًا] <sup>(١)</sup> يَصْبِحُ فَقَطْ، وَقَبْلَ الرُّكُوعِ، وَلَقَطُهُ وَهُوَ: اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَغِيثُكَ إِلَى... آخِرِهِ، وَتَكْبِيرُهُ فِي الشَّرُوعِ، إِلَّا فِي قِيَامِهِ مِنْ اثْنَتَيْنِ، فَلَا سَقْلَالَهُ وَالْجُلُوسُ كُلُّهُ بِإِقْضَاءِ الْبَيْسَرَى لِلْأَرْضِ، وَالْيَمْنَى عَلَيْهَا وَإِبَاهُمَا لِلْأَرْضِ.

قوله: (وإِنْصَاتُ مُقْتَدٍ، وَلَوْ سَكَتَ إِمَامُهُ) ظاهره أن إِنْصَاتِ الْمُقْتَدِيِّ بِالْإِمَامِ فِي الْجَهْرِيَّةِ سَنَةٌ، وَلَوْ كَانَ إِمَامُهُ مِمَّنْ يَسْكُتُ بَيْنَ التَّكْبِيرِ وَالْفَاتِحَةِ أَوْ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ، وَهُوَ خِلَافُ مَا لَهُ فِي "التَّوْضِيحِ" فَإِنَّهُ قَالَ فِيهِ مَا نَصَّهُ: وَالْقِرَاءَةُ مَعَ الْإِمَامِ فِيمَا يَجْهَرُ فِيهِ مَكْرُوهَةٌ، وَهَذَا إِذَا كَانَ الْإِمَامُ يَصِلُ قِرَاءَتَهُ بِالتَّكْبِيرِ، فَإِنْ كَانَ الْإِمَامُ مِمَّنْ يَسْكُتُ بَعْدَ التَّكْبِيرِ سَكْتَةً، فَفِي "المَجْمُوعَةِ" مِنْ رَوَايَةِ ابْنِ نَافِعٍ عَنْ مَالِكٍ: يَقْرَأُ مَنْ خَلْفَهُ فِي سَكْتَتِهِ أَمَّ الْقُرْآنَ وَإِنْ كَانَ قَبْلَ قِرَاءَتِهِ.

قال الباجي: وَوَجْهُ ذَلِكَ أَنَّ اشْتِغَالَه بِالْقِرَاءَةِ أَوَّلَى مِنْ تَفَرُّغِهِ لِلْمَأْمُومِ وَحَدِيثِ النَّفْسِ، إِذَا لَمْ يَقْرَأِ الْإِمَامُ قِرَاءَةً يَنْصِتُ لَهَا وَيَتَدَبَّرُ مَعَهَا. قَالَ الْمَصْنِفُ: وَعَلَى هَذَا إِذَا كَانَ الْإِمَامُ مِمَّنْ يَسْكُتُ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ كَمَا يَفْعَلُ الشَّافِعِيَّةُ فَيَقْرَأُهَا الْمَأْمُومُ <sup>(٢)</sup>. أَنْتَهَى.

فَظَاهَرَ مَا فِي "التَّوْضِيحِ": أَنَّهُ جَعَلَ رَوَايَةَ ابْنِ نَافِعٍ تَفْسِيرًا، وَظَاهَرَ مَا هُنَا أَنَّهُ جَعَلَهَا خِلَافًا، وَأَشَارَ لَهَا بِلَوْ، وَقَدْ اقْتَصَرَ ابْنُ عَرَفَةَ عَلَى نَقْلِ هَذِهِ الرِّوَايَةِ مِنْ طَرِيقِ الْبَاجِيِّ، وَلَمْ يَتَنَاوَلَ لَكُونَهَا تَقْيِيدًا لِلْإِطْلَاقَاتِ أَوْ خِلَافًا لَهَا. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) زيادة من المطبوعة.

(٢) انظر: المنتقى شرح الموطأ، للباقي: ٦٢/٢، وانظر ما للشافعية في السكت بعد الفاتحة قول الشرييني: (ويندب للإمام أن يسكت بعد تأمينه في الجهرية قدر قراءة المأموم الفاتحة ويشغل حينئذ بذكر أو دعاء أو قراءة سرًا) انظر: مغني المحتاج، للشرييني ١/١٦٣، وانظر المجموع، للنووي: ٣/٣١٢.

وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ بِرُكُوعِهِ ، وَوَضَعَهُمَا حَذُو أَذُنَيْهِ أَوْ قُرْبَهُمَا  
 بِسُجُودٍ ، وَمَجَافَاةَ رَجُلٍ فِيهِ بَطْنُهُ فَخَذِيهِ ، وَمِرْقَتَيْهِ رُكْبَتَيْهِ ، وَالرِّدَاءُ ، وَسَدْلٌ <sup>(١)</sup>  
 يَدِيهِ ، وَهَلْ يَجُوزُ الْقَبْضُ فِي النَّقْلِ ، أَوْ إِنْ طَوَّلَ ؟ وَهَلْ كَرَاهَتُهُ فِي الْقُرْصِ لِلْاعْتِمَادِ ،  
 أَوْ خِيفَةُ اعْتِقَادِ وَجُوبِهِ ، أَوْ إِظْهَارِ خُشُوعٍ ؟ تَأْوِيلَاتٌ . وَتَقْدِيمُ يَدَيْهِ فِي سُجُودِهِ ،  
 وَتَأْخِيرُهُمَا عِنْدَ الْقِيَامِ ، وَعَقْدُ يَمِينَاهُ فِي تَشَهُدَيْهِ الثَّلَاثِ ، مَاذَا السَّبَابَةُ  
 وَالْإِبْهَامُ ، وَتَحْرِيكُهُمَا دَائِمًا ، وَتَيَامُنُ بِالسَّلَامِ ، وَدُعَاءُ بِنَشْهَدِ [٨/أ] ثَانٍ ، وَهَلْ  
 لَفْظُ التَّشْهِيدِ وَالصَّلَاةِ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ سُنَّةٌ أَوْ قَضِيَّةٌ ؟ خِلَافٌ .

قوله : (وَوَضَعَ يَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ بِرُكُوعِهِ) يكفي عنه قوله قبل : (وندب تمكينها  
 منها) ؛ ولذلك يوجد في بعض النسخ بإسقاط لفظ (بِرُكُوعِهِ) وخفض لفظ (وَضَعَ)  
 عطفاً على قوله : (بِإِقْضَاءِ الْيُسُورِ) ، فيكون من تمام صفة الجلوس وكأنه اصلاح .  
 وَلَا بِسَمَلَةٍ فِيهِ وَجَازَتْ كَتَعْوُذٍ بِنَقْلِ .

وَكُرْهَا بِقِرْصٍ كَدُعَاءٍ قَبْلَ قِرَاءَتِهِ ، وَبَعْدَ قَاتِحَةٍ ، وَأَتْنَاءَهَا وَأَتْنَاءَ سُورَةٍ ،  
 وَرُكُوعٍ ، وَقَبْلَ تَشْهِيدٍ ، وَبَعْدَ سَلَامٍ ، إِمَامٍ ، وَتَشْهِيدٍ أَوَّلٍ ، لَا بَيْنَ سَجْدَتَيْهِ ، وَدُعَاءِ يَمَا  
 أَحَبَّ ، وَإِنْ لِدُنْيَا ، وَسَمَى مَنْ أَحَبَّ ، وَلَوْ قَالَ يَا فَلَانُ فَعَلَ اللَّهُ بِكَ كَذَا ، أَمْ تَبْطُلُ ،  
 وَكُرْهُ سُجُودٍ عَلَى ثَوْبٍ لَا حَبِيرٍ ، وَتَرْكُهُ أَحْسَنُ ، وَرَفْعُ مَوْمِيٍّ مَا يَسْجُدُ عَلَيْهِ ،  
 وَسُجُودٍ عَلَى كَوْرٍ عِمَامَتِهِ أَوْ طَرَفِ كُمَّ ، وَنَقْلُ حَصْبَاءٍ مِنْ ظِلِّ لَهُ يَمْسُجِدُ ، وَقِرَاءَةُ  
 بِرُكُوعٍ وَسُجُودٍ ، وَدُعَاءِ خَاصٍّ أَوْ يَعْجُوبَةٍ <sup>(٢)</sup> لِقَادِرٍ ، وَالتَّنَائُفَاتِ [يَلَا حَاجَةَ] <sup>(٣)</sup> ،  
 وَتَشْيِيكِ أَصَابِعٍ ، وَفَرَقَعَتِهَا ، وَإِقْعَاءٍ ، وَتَخَصُّرٍ <sup>(٤)</sup> وَتَغْوِيضٍ بَصَرِهِ ، وَرَفْعِهِ رِجْلًا ،  
 وَوَضْعُ قَدَمٍ عَلَى أُخْرَى ، وَإِقْرَانُهُمَا وَتَفَكُّرُ يَدُنْيَوِيٍّ ، وَحَمَلُ شَيْءٍ يَكُمُّ أَوْ قِمٍّ ،  
 وَتَزْوِيلُ قَبْلَةٍ ، وَتَعَمُّدُ مُصْحَفٍ فِيهِ لِيُصَلِّيَ لَهُ ، وَعَبَثٌ بِلِحْيَةٍ أَوْ غَيْرِهَا كِنَاءً مُسْجِدٍ  
 غَيْرِ مَرْبَعٍ ، وَفِي كُرْهِ الصَّلَاةِ بِهِ قَوْلَانِ .

(١) السدل : الإرخاء والإرسال . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣/ ٣١٢ .

(٢) في أصل المختصر لدينا : (بمعجمية) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٤) التَّخَاصُّرُ : أَنْ يَضْرِبَ الرَّجُلُ يَدَهُ إِلَى خُضْرِهِ فِي الصَّلَاةِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤/ ٢٤٠ .

## [فصل في القيام وبطله]

بِحَبِّ يَفْرُضُ قِيَامًا، إِلَّا لِمَشَقَّةٍ وَلِخَوْفَةٍ بِهِ فِيهَا، أَوْ قَبْلُ ضَرَرًا كَالْتَّبِعْمُ كَخُرُوجِ رَيْحٍ، ثُمَّ اسْتِنَادًا لِالْجَنْبِ وَخَائِضٍ، وَلَهُمَا أَعَادَ فِي الْوَقْتِ، ثُمَّ جَلُوسٌ كَذَلِكَ، وَتَرَبُّعٌ كَالْمُنْقَلِ، وَغَيْرُ جَلِيسَتِهِ بَيْنَ سَجْدَتَيْهِ، وَلَوْ سَقَطَ قَائِدُ رِزْوَالِ عِمَادٍ بَطَلَتْ<sup>(١)</sup>، وَإِلَّا كُرِهَ، ثُمَّ نَدِبَ عَلَى أَبِيئِمْ، ثُمَّ أَيْسَرَ، ثُمَّ ظَهَرَ.

قوله: (وَلَا بِسَمَلَةٍ فِيهِ) أي: في الشَّهْدِ. قال في "المدونة" قال مالك: ولا أعرف في الشَّهْدِ ﴿يُسَمِّي اللَّهُ الرَّحْمَنَ الرَّحِيمَ﴾<sup>(٢)</sup> كذا اختصره أبو سعيد وغيره بزيادة: ﴿الرَّحْمَنُ الرَّحِيمُ﴾، وأما البسملة في القراءة فقد نبه عليها بقوله: (وكرها بفرض). وأوْماً عَاجِزٌ إِلَّا عَنِ الْقِيَامِ.

قوله: (وَأَوْماً عَاجِزٌ إِلَّا عَنِ الْقِيَامِ) أي: أن من عجز عن غير القيام من ركوع وسجود وجُلُوس، ولم يقدر إلا عَلَى القيام فإنه يوميء من القيام للركوع والسجود قال في "المدونة": وإن لم يقدر إلا عَلَى القيام كانت صلاته كُلَّهَا قِيَاماً ويوميء بالسجود أخفض من الركوع<sup>(٣)</sup>.

وَمَعَ الْجُلُوسِ أَوْماً لِلْسُّجُودِ مِنْهُ، وَهَلْ يَحِبُّ فِيهِ الْوُسْعُ وَبِجُزْئِهِ إِنْ سَجَدَ عَلَى أَنْفِهِ؟ تَأْوِيلَانِ، وَهَلْ يَوْمِيءُ يَدَيْهِ أَوْ يَضَعُهُمَا عَلَى الْأَرْضِ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ كَحَسْرِ عِمَامَتِهِ يَسْجُودُ؟ تَأْوِيلَانِ، وَإِنْ قَدَّرَ عَلَى الْكُلِّ، وَإِنْ سَجَدَ لَا يَنْهَضُ، أَتَمَّ رَكْعَةً ثُمَّ جَلَسَ وَإِنْ خَفَ مَعْذُورٌ اُنْتَقَلَ إِلَى عَلَى، وَإِنْ عَجَزَ عَنْ قَائِمَةٍ قَائِماً جَلَسَ.

قوله (وَمَعَ الْجُلُوسِ أَوْماً لِلْسُّجُودِ مِنْهُ) أي: وإن لم يقدر إلا عَلَى القيام مع الجلوس، فإنه يوميء للسجود من الجلوس، وأما الركوع فيوميء له من القيام كالذي تقدّم. وقال في "المدونة": وإن قدر عَلَى القيام ولم يقدر عَلَى الركوع قام وأوْماً لركوعه ومدّ يديه إِلَى

(١) يُعْنِي أَنَّ الْقَائِدَ عَلَى الْقِيَامِ أَوْ الْجُلُوسِ مُسْتَحْلَلاً إِنْ اسْتَدَّ إِلَى شَيْءٍ عَمْدًا أَوْ جَهْلًا بِحَيْثُ لَوْ أُزِيلَ مَا اسْتَدَّ إِلَيْهِ سَقَطَ فَإِنَّ صَلَاتَهُ تَبْطُلُ وَيَحِبُّ عَلَيْهِ إِعَادَتُهَا. انظر: شرح الخرشبي: ٥٨١/١.

(٢) نص المدونة: (قال مالك: لا أعرف في الشَّهْدِ "بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ"؛ ولكن يبدأ بالتحيات لله) انظر: المدونة، لابن القاسم: ١٤٣/١، وانظر: تهذيب للمدونة، للراذعي: ٣٠٦/١.

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للراذعي: ٢٤٤/١، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٧٧/١.

ركبته في إيائه، ويجلس ويسجد إن قدر وإلا أوما بالسجود جالساً<sup>(١)</sup>، وظاهر قوله: أوما للسجود جالساً أن ذلك في السجدين، وبه قطع اللخمي، وهو الذي اعتمده المصنف فأطلق في قوله: (أوما للسجود منه). وذهب أبو إسحاق التونسي النظار إلى: أنه يومي للسجدة الأولى من انحطاطه بعد الركوع؛ لأنه لا يجلس قبلها، فإن تعذر جلس ثم أوما بها، وعزه ابن بشر للأشياخ، وهو على الخلاف في الحركة إلى الأركان.

وإن لم يقدر إلا على نيبة، أو مع إيماء بطرفه، فقال<sup>(٢)</sup> وغيره لا نص، ومقتضى المذهب الوجوب، وجاز قدم عين أدنى لجلوس، لا استلقاء، فيعيد أبداً، وصح عذره أيضاً، ولمريض سنن نجس يطأه، ليصلي عليه<sup>(٣)</sup> كالصحيح على الأرجح.

قوله: (وإن لم يقدر إلا على نيبة، أو مع إيماء بطرفه، فقال وغيره لا نص، ومقتضى المذهب الوجوب) فاعل (قال) هو المازري، والمراد بـ: (غيبوه) ابن بشر وأتباعه، وقد جعلها المصنف هنا، وفي "التوضيح" متواردين على محل واحد وليس كذلك، بل تكلم ابن بشر على الذي لا يقدر إلا على النية، وتكلم المازري على من يقدر على النية مع الإياء بالطرف، وجوابها مختلف، على ما تقف عليه إن شاء الله تعالى من نصها.

أما المازري فقال في "شرح التلقين" ما نصه: إذا لم يستطع المريض أن يومي برأسه للركوع والسجود فمقتضى المذهب فيما يظهر لي: أنه يومي بطرفه وحاجبه ويكون مصلياً [به]<sup>(٤)</sup> مع النية، وبه قالت الشافعية<sup>(٥)</sup>، وقال أبو حنيفة: لا يصلي في هذه الحال وتسقط<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر: السابق.

(٢) في المطبوعة: (قال المازري)، وانظر تعليق الشارح.

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من المطبوعة.

(٤) ما بين المعكوفين زيادة من (١٥)، و(٣)، و(٤٥).

(٥) قال النووي من الشافعية: (فإن عجز عن الإياء بالطرف أجرى أفعال الصلاة على قلبه، فإن اعتقل لسانه وجب أن يجري القرآن والأذكار الواجبة على قلبه كما يجب أن يجري الأفعال. قال أصحابنا: وما دام عاقلاً لا يسقط عنه فرض الصلاة ولو انتهى ما انتهى، ولنا وجه حكاه صاحبنا "العدة" و"البيان" وغيرهما: أنه إذا عجز عن الإياء بالرأس سقطت عنه الصلاة. انظر: المجموع، للنووي: ٢٧١ / ٤.

(٦) قال السرخسي من الحنفية: (وإن عجز عن الإياء بالعينين قال زفر رحمه الله تعالى وحده: يومي بالقلب؛ لأنه وسع مثله؛ ولكننا نقول بأن الإياء عبارة عن الإشارة؛ والإشارة إنها تكون بالرأس، فأما العين يسمى انحاء ولا يسمى =

وأما ابن بشير فقال : أما العاجز فقد ذكرنا حكمه في التكبير والقراءة ، وأما غيرهما من الأركان فإن عجز عن جميعها بالمرض أو [ما في] <sup>(١)</sup> معناه فلا يخلو من أن يقدر على حركة بعض الأعضاء من رأس أو يد أو حاجب .. أو غير ذلك من الأعضاء ، فهذا لا خلاف أنه يصلي ويوميء بما قدر على حركته ، فإن عجز عن جميع ذلك سوى النية بالقلب فهل يصلي أو لا ؟

هذه الصورة لا نصّ فيها في المذهب ، وأوجب الشافعي القصد إلى الصلاة ، ومذهب أبي حنيفة إسقاط الصلاة عمن وصل إلى هذه الحال ، وأما نحن فقد طال بحثنا عن المذهب فلم نجد فيها نصاً ، والذي يتحلله أصحابنا في المذاكرات ما قالته الشافعية ، مع العجز عن نصّ أو دليل يقتضيه ، [١٠/ب] والاحتياط مذهب الشافعي ، والرجوع إلى براءة الذمة مذهب أبي حنيفة ، ولا يبعد أن يختلف فيها المذهب إن وجد فيها نصّ . انتهى مختصراً .

وسلك مسلكه غير واحد كابن الحاجب إذ قال : فلو عجز عن كل أمر سوى نيته فلا نصّ ، وعن [الشافعي] <sup>(٢)</sup> وجوب القصد ، وعن أبي حنيفة سقوطه <sup>(٣)</sup> . وبعد ما نقل المصنف في " توضيحه " كلام المازري المتقدّم قال : وعليه فقول ابن الحاجب : عجز عن كل أمر سوى نيته ليس بجيد ؛ لأنه يقتضي أنه لو قدر على تحريك عينيه لزمته الصلاة بلا إشكال ، وهو محمل عدم النصّ على ما قاله المازري . انتهى .

فقد جعل كلام المازري وابن بشير في معرض واحد ، كما فعل في " مختصره " ، وشبهته في ذلك أنهم معاً نسبوا الوجوب للشافعي والسقوط لأبي حنيفة ، وأنت إذا تأملت

= إياء ، وبالقلب يسمى نية وعزيمة ، وبمجرد النية لا تؤدي الصلاة ، ونصب الأبدان بالرأى لا يجوز . انظر : بدائع الصنائع ، للكاساني : ٢١٧/١ . وقال الكاساني : (ولو عجز عن الإياء وهو تحريك الرأس فلا شيء عليه عندنا) . انظر : بدائع الصنائع ، للكاساني : ١٠٧/١ ، ونص التلقين الذي شرحه المازري : (وصلاة المريض بحسب إمكانه ولا يسقط عنه ما يقدر عليه لعجزه عن غيره) انظر : التلقين ، للقاضي عبد الوهاب : ٥١/١ .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

(٢) في (١٥) : (الشافعية) .

(٣) انظر جامع الأمهات ، ص : ٩٥ ، ٩٦ .

ذلك بان لك أن المازري تكلم على الذي يقدر على [بعض]<sup>(١)</sup> الإياء وذلك بطرفه أو حاجبه مع النية ، ولم يصرح بنفي وجوده في المذهب جملة ، بل قال : مقتضى المذهب الوجوب ، وابن بشير صرح بأن القادر على الإياء بحاجب أو غيره لا خلاف - أي في المذهب - أنه يصلي ويومي ، وإنما نفى النص عن العاجز عن جميع ذلك سوى النية بالقلب ، ولم يقل مقتضى المذهب الوجوب ، بل أقر بالعجز عن دليل يقتضيه .

ومما يزيد في بيان ذلك ما يأتي إن شاء الله تعالى لابن عبد السلام من الاحتمال فيمن تحت الهدم ، والله در ابن عرفة حيث فرق بين المحلّين ، فعزا إلحاق<sup>(٢)</sup> الطرف بالظهر والرأس للمازري قائلاً : وفيها الإياء بظهره أو رأسه ، المازري : أو الطرف لمن عجز عن غيره ، وعزا نفي النص في العجز عن غير النية لابن بشير وأتباعه كما يأتي . إن شاء الله تعالى .

تكميل :

ناقش المحققون من المتأخرين ابن بشير وأتباعه في نفي النص في مسألة العاجز عن غير النية ، فقال العلامة أبو عبد الله بن عبد السلام إن عني نص الدلالة - كما هو غالب اصطلاح الأصوليين - فهو كذلك ؛ لكنه غير اصطلاح الفقهاء ، وإن عني أنه لا نص في المسألة - ولو على عادة الفقهاء في استعمال لفظ النص فيما أفاد من الألفاظ معنى مع الاحتمال المرجوح أو نفيه - فليس كذلك ؛ إذ النص بهذا التفسير في كتاب ابن الجلاب إذ قال فيه : ولا تسقط عنه الصلاة ومعه شيء من عقله ، ونحوه في " الرسالة " <sup>(٣)</sup> . انتهى .

قال غيره : ولابن بشير وأتباعه أن يمنعوا أن تكون هذه صلاة ، ولعل سبب الخلاف بين الحنفي والشافعي : هل النية شرط ؟ فلا تجب كسقوط الوضوء عنه بسقوط الصلاة ، أو ركن ؟ فتجب . وقال الإمام ابن عرفة : قول ابن بشير ومن تبعه : لا نص في فاقد غير النية ، والشافعي يوجب قصدها ، والحنفي يسقطها والأول أحوط - قصور ؛ لقول ابن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣) .

(٢) في (ن٣) : (الجاخين) .

(٣) انظر : الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص ٤٢ ، والتفريع ، لابن الجلاب : ١ / ١٢٣ .

رشد، يعني في أول سماع أشهب في القوم تنكسر بهم المركب، فيتعلقون بالألواح ونحوها،  
اختلف إن لم يقدروا على الصلاة أصلاً بإيلاء ولا غيره حتى خرج الوقت، فقيل: إن  
الصلاة تسقط عنهم وهي رواية معن ابن عيسى عن مالك في الذين يكتفهم العدو فلا  
يقدرون على الصلاة، وقيل إنها لا تسقط عنهم، وعليهم أن يصلّوا بعد الوقت، وهو قوله  
في "المدونة" في الذين ينهدم عليهم البيت<sup>(١)</sup>.

قال ابن عرفة: والظاهر نصّ فقهي، وقال ابن عبد السلام أيضاً في قول ابن الحاجب  
آخر باب: التيمم وفيها: ومن تحت الهدم لا يستطيع الصلاة يقضي<sup>(٢)</sup>. إنها ذكر مذهب "المدونة"  
هنا لأنه محتمل أن يؤخذ [منه]<sup>(٣)</sup> مذهب أصبغ في مسألة من لم يجد ماء ولا تراباً؛  
لأنه في هذه الحالة يحتمل أن يكون على غير طهارة ويستطيع أن يحرك أشفار عينيه وشبه  
ذلك، فيكون المانع له من الصلاة و[عدم]<sup>(٤)</sup> استطاعته لها إنما هو لعدم استطاعته للطهارة.  
وتحتمل [المسألة]<sup>(٥)</sup> غير هذا أن يكون على طهارة<sup>(٦)</sup> ولا يكون قادراً على حركة  
المضطجع والمريض، لكن يقدر على ما دون ذلك، كالحركة بأشفار عينيه، فترك الصلاة  
على هذه الحالة فيقضي، ويحتمل أن يكون مذهبه في المريض الذي لا يستطيع الحركة البتة:  
القضاء، إذا ترك الصلاة بقلبه على ما هو ظاهر كلام ابن الجلاب<sup>(٧)</sup>. انتهى.

(١) نص المدونة: (مثل مالك عن الذين ينهدم عليه البيت، فلا يقدرون على الصلاة حتى يذهب النهار كله، ثم يخرجون؟ قال أرى أن يقضوا ما فاتهم من الصلاة؛ لأن مع هؤلاء عفواً لهم وإن ذهب الوقت) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٩٣/١.

(٢) انظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٧٠.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

(٦) في ن ٤: (غير طهارة).

(٧) في (٣٥): (الحاجب)، وانظر ما لابن الجلاب في هذا في: التفرع: ١٢٣/١.



وإنما اغترفاً معاً من كلام ابن رشد في أول سماع أشهب ، وفي سماع أبي زيد ، وكل الصيد في جوف الفراء<sup>(١)</sup>.

وأما كلام المازري في الإيلاء بالطرف فقد تلقاه ابن عبد السلام وابن عرفة بالقبول ، كما دل عليه ما تقدم من كلامهما ؛ لكن تأمله مع كلام ابن رشد في المكتوف ومن انكسر به المركب<sup>(٢)</sup> ، فإنها غير عاجزين عن الإيلاء بالعيون والحواجب . وبالله سبحانه التوفيق<sup>(٣)</sup> .  
**وَلَمُتَنَقَّلْ جُلُوسٌ وَلَوْ فِي أَثْنَانِهَا إِنْ لَمْ يَدْخُلْ عَلَى الْإِتِّمَامِ ، لَا اضْطِجَاعٌ ، وَإِنْ أَوَّلًا .**  
 قوله : ( لَا اضْطِجَاعٌ وَإِنْ أَوَّلًا ) أي : ليس له الاضطجاع في النافلة وإن دخل عليه أولاً وابتدأها به .

### فصل [قضاء الفوائت]

وَجَبَ قَضَاءُ فَائِنَةٍ مُطْلَقًا .

قوله : ( وَجَبَ قَضَاءُ فَائِنَةٍ مُطْلَقًا )<sup>(٤)</sup> أي : في حق العامد وغيره ، ومن أسلم [ ١١ / أ ]  
 بدار الحرب وغيرها ، والمستحاضة وغيرها . أما العامد فقال عياض : سمعت بعض شيوخنا يحكي : أنه بلغه عن مالك قوله شاذة بسقوط قضاء تاركها عمدًا ، ولا يصح عنه ولا عن غيره من الأئمة سوى داود وأبي عبد الرحمن الشافعي ، وخرجه سند على قول ابن حبيب بتكفيره لأنه مرتدّ تاب ، وأما الحربي يسلم فنقل المازري في قضاء ما تركه ببلد الحرب : الوجوب لسحنون والسقوط لابن عبد الحكم .

(١) هنا مثل عربي قديم ، أصله أن قومًا خرجوا للصيد ، فصاد أحدهم ظيلاً ، وآخر أرنباً ، وآخر فرا ، وهو الخمار الوحشي ، فقال لأصحابه : ( كل الصيد في جوف الفراء ) أي جمع ما صدقوه يسير في جنب ما صدته " انظر : مجمع الأمثال ، للنيسابوري : ١٣٦ / ٢ ، ومراد المؤلف أن كلام ابن عرفة وابن عبد السلام ليس في جنب ما قاله ابن رشد بشيء .

(٢) حاصل كلام ابن ارشد في من انكسر بهم المركب أنهم : ( يصلون إياه برؤوسهم ) ، وله فيمن ليس على وضوء أربعة أقوال ١ / ٣٨٨ ، وفيمن كثرت : ( أنهم إذا لم يصلوا أياماً ثم أرسلوا أنهم يقضون تلك الصلوات ) : ١٧٩ / ٢ ، ١٨٠ .

(٣) أطال الحرشي الكلام في هذه المسألة وقال ما نصه : ( وبه يسقط اعتراض ابن غازي ) حيث رأى ابن غازي أن في الكلام لفاً ونشراً مشوشاً ، وانتصر العدوي لشيخه الحرشي موضحاً محمل الكلام عنده ، فراجع المسألة بطولها في شرح الحرشي : ٥٨٧ ، ٥٨٦ / ١ .

(٤) في الأصل ، و ( ن ) : ( قضائه ) .

قال ابن عرفة : لعله عَلَى نقل المِثْطِي فِي كُونٍ مِنْ أَقَرَّ بِالشَّهَادَتَيْنِ ، [وَأَبَى التَّزَامَ] <sup>(١)</sup> سائر القواعد بعد التشديد عليه مرتداً أو لا ؟ قَوْلَانِ لِأَصْبَغٍ ، والمشهور به [القضاء ، وأما المستحاضة ، فنقل ابن رشد فِي قضاها ما تركته جهلاً مدة استحاضتها ثلاثة] <sup>(٢)</sup> أقوال :

الأول : الوجوب " للمدونة " . والثاني : السقوط لابن شعبان ، وظاهر سماع أبي زيد رواية ابن القاسم . والثالث : تقضي الأيام اليسيرة دون الكثيرة ، ابن رشد : وسألت شيخنا أبا جعفر ابن رزق عن رواية أبي زيد هذه ، فتأولها بما بينها وبين خمسة عشر يوماً ، ويتناول قوله : (مُطْلَقًا) . أيضاً <sup>(٣)</sup> الكثيرة واليسيرة وكون القضاء فِي جميع الأوقات <sup>(٤)</sup> .

وَمَعَ ذِكْرِ تَرْتِيبِ حَاضِرَتَيْنِ شَرْطًا .

قوله : (وَمَعَ ذِكْرِ تَرْتِيبِ حَاضِرَتَيْنِ شَرْطًا) الشرط هو : الذي يلزم من عدمه العلم ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته ، فيلزم من عدم ترتيب الحاضرتين مَعَ الذكر أن يعيد التي قَدَمَهَا أبدأ ؛ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً . وقد حكى فِي " المقدمات " الاتفاق عليه ؛ ولكن قال المازري : خرج بعضهم عدم شرط الترتيب من قول مالك : من قَدَمَ عصر يومه عَلَى ظهره جهلاً ، ولم يذكر فِي يومه لم يعد .

قال ابن عرفة : خرّجه الباجي من رواية علي <sup>(٥)</sup> قال : ولا ابن القاسم نحوه ، ابن زرقون : هي خلاف نقل ابن رشد الاتفاق ، فلعله لم يقف عليها ، ومفهوم قوله : (مَعَ فُكُو) أنه غير واجب مَعَ النسيان ، فلا يعيد إلّا فِي الوقت ، وكذا صرح به ابن رشد وغيره .  
وَالْفَوَائِدُ فِي أَنْفُسِهَا وَيَسِيرِهَا [ب/٨] مَعَ حَاضِرَةٍ ، وَإِنْ خَرَجَ وَقْتُهَا ، وَهَلْ أَرْبَعٌ أَوْ خَمْسٌ ؟ خِلَافٌ .

(١) فِي (١٥) : (بالتزام) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٨٢ / ٢ : ١٨٤ وانظر ما أحال عليه ابن رشد من سماع يحيى : ٧١ / ٢ وما بعدها .

(٥) انظر المتقى ، للباجي : ٢٢٣ / ٢ ، وما بعدها .

قوله : (وَالْفَوَائِدُ فِي أَنْفُسِهَا) لم يصف هذا الواجب بالشرطية ، فلا يلزم من عدمه عدم ؛ فإذا لا يعيدها أصلاً ذاكراً أو ناسياً ، على ما مشى عليه المصنف إذ بالفراغ منها خرج وقتها .

فَإِنْ خَالَفَ وَلَوْ عَمداً أَعَادَ بِوَقْتِ الضَّرُورَةِ ، وَفِي إِعَادَةِ مَأْمُومِهِ خِلَافٌ .

قوله : (فَإِنْ خَالَفَ وَلَوْ عَمداً أَعَادَ بِوَقْتِ الضَّرُورَةِ) هذا راجعٌ ليسير الفوائت مع الحاضرة ، وما ذكر فيه هو مذهب " المدونة " ، وقطع هنا باعتبار الوقت الضروري كما فعل ابن رشد ، وقد حكى فيه اللخمي روايتين <sup>(١)</sup> .

وَأِنْ ذَكَرَ الْبَسْبِرَ فِي صَلَاةٍ وَلَوْ جُمُعَةً قُطِعَ قَدْ ، وَشَقَّحَ إِنْ رَكَعَ ، وَإِمَامٌ وَمَأْمُومُهُ لَا مُؤْتَمَ ، فَيُعِيدُ فِي الْوَقْتِ [أَوَّلًا] <sup>(٢)</sup> وَلَوْ جُمُعَةً [وَأَوْ كَمَلًا] <sup>(٣)</sup> ، قَدْ بَعْدَ شَقَّحٍ مِنَ الْمَغْرِبِ كَثَلَاثٍ مِنْ غَيْرِهَا وَإِنْ جَهَلَ عَيْنَ مَنْسِيَةٍ مُطْلَقاً صَلَّى خَمْساً ، وَإِنْ عَلِمَهَا دُونَ يَوْمِهَا صَلَاةً نَاقِباً لَهُ ، وَإِنْ نَسِيَ صَلَاةً وَثَانِيَةً صَلَّى سِنَاءً .

وَنُدِبَ تَقْدِيمَ ظُهُرٍ ، وَفِي ثَالِثَتِهَا أَوْ رَابِعَتِهَا أَوْ خَامِسَتِهَا كَذَلِكَ يَثْنِي بِالْمَنْسِيَةِ ، وَصَلَّى الْخَمْسَ مَرَّتَيْنِ فِي سَادِسَتِهَا وَحَادِيَةِ عَشْرَتِهَا .

قوله : (أَوَّلًا وَلَوْ جُمُعَةً) إغياؤه في قطع الإمام الذاكر ومأموه . وقوله ثانياً : (وَلَوْ جُمُعَةً) إغياؤه في عمادي المؤتم الذاكر وإعادته في الوقت [ظهر] <sup>(٤)</sup> أربعاً .

وَفِي صَلَاتَيْنِ مِنْ يَوْمَيْنِ مُعَيَّنَتَيْنِ لَا يَدْرِي السَّابِقَةَ صَلَاتُهَا وَأَعَادَ الْمُبْتَدَأَةَ وَمَعَ الشُّكِّ فِي الْقَصْرِ أَعَادَ بِإِنْثَرِ كُلِّ حَضْرِيَّةٍ سَفَرِيَّةٍ وَثَلَاثًا كَذَلِكَ سَبْعًا وَأَرْبَعًا وَثَلَاثَ عَشْرَةَ وَخَمْسًا إِحْدَى وَعِشْرِينَ .

قوله : (وَفِي صَلَاتَيْنِ مِنْ يَوْمَيْنِ مُعَيَّنَتَيْنِ لَا يَدْرِي السَّابِقَةَ صَلَاتُهَا وَأَعَادَ الْمُبْتَدَأَةَ)

تصوره ظاهر ، إلا أن الذي يليق بفرض المسألة أن تكون معيتين بالتأنيث نعتاً لصلاتين لا

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢٩ / ١ : ١٣١ ، وتهذيب المدونة ، للبرازعي : ٢٩٦ / ١ ، وما بعدها ، والمقدمات للمهدات ، لابن رشد : ٩٠ / ١ .

(٢) ما بين المكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٣) ما بين المكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) ما بين المكوفتين ساقط من (٢ن) .

(٥) في المطبوعة : (معيتين) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ليومين ، ولو قدمه مع ذلك لكان آيين ، ففرض المسألة أن الصلاتين معيتان كظهر وعصر إحداهما من يوم والأخرى من يوم آخر ، ولا فرق على مختار المصنف بين كون اليومين معينين كسبت وأحد ، وكونها غير معينين ، أما مع عدم التعيين فباتفاق ، وأما مع التعيين فعلى المشهور على ما عند ابن الحاجب وغيره <sup>(١)</sup>.

**وَصَلَّى فِيهِ ثَلَاثَ مَرَّتَبَةٍ مِنْ يَوْمٍ لَا يَعْلَمُ الْأُولَى سَبْعًا وَأَرْبَعًا ثَمَانِيًا وَخَمْسًا تِسْعًا .**

قوله : ( **وَصَلَّى فِيهِ ثَلَاثَ مَرَّتَبَةٍ مِنْ يَوْمٍ لَا يَعْلَمُ الْأُولَى سَبْعًا وَأَرْبَعًا ثَمَانِيًا وَخَمْسًا تِسْعًا** ) تصوره ظاهر ، فإن قلت : ولم سكنت هنا عن صلاتين مرتبتين ؟

قلت : لأنه ذكره أولاً إذ قال : وإن نسي صلاةً وثانيتها صلى ستاً كما ذكر الواحدة إذ قال : وإن جهل عين منسية مطلقاً صلى خمساً . فضابطه أنه يصلي لواحدة خمساً ، ثم كلما زاد واحدة في النسي زادها في المقضي ، فيصلّي لاثنتين ستاً ، ولثلاث سبْعاً ، ولأربع ثمانية وخميس تسعاً .

### [فصل في أحكام السهو]

**سَنَ لِسَهْوٍ وَإِنْ تَكَرَّرَ يَنْقُصُ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ أَوْ مَعَ زِيَادَةٍ سَجْدَتَانِ قَبْلَ سَلَامِهِ وَيُالْجِامِعُ فِيهِ الْجُمُعَةُ وَأَعَادَ تَشَهُدَهُ كَتَرَكِ جَهْرٍ وَسُورَةٍ يَفْرُضُ وَتَشْهَدَيْنِ وَإِلَّا فَبَعْدَهُ كَمَتَمٍ لَشَكٍّ .**

قوله : ( **وَتَشْهَدَيْنِ** ) أي أن الشاهدين كالتكبيرتين ، يسجد لهما قبل السلام ، وعلى هذا اختصر " المدونة " أبو سعيد <sup>(٢)</sup> ، والشاهد الواحد كالتكبير الواحدة لا يسجد له كما يأتي .

وقد تعقب القرافي تصوير السجود للشاهدين قبل السلام بأن السجود الأخير قبل السلام [ذكر له] <sup>(٣)</sup> قبل فوت محله فيفعل ، [و أجب بتصويره حيث يجلس ثلاثاً في مسائل

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠١ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ١/ ٣٠٢ ، ونصه : (ومن نسي تكبيرة أو سمع الله لمن حمده ، مرة فلا شيء عليه ، وإن ترك الاثنين من ذلك أو الشاهدين سجد قبل السلام) .

(٣) في (ن) : (ذكره) .

اجتماع القضاء والبناء<sup>(١)</sup>. قال ابن عرفة: ولا يلزم ذلك من لفظ الأمهات، وطول في ذلك فانظره. وقرر ابن عبد السلام [السؤال]<sup>(٢)</sup> بأنه قبل السلام لم يفت محل الشاهد الثاني فيبقى الشاهد الأول على انفراده، والمذهب أنه لا سجود على من تركه وحده قال: وأجيب<sup>(٣)</sup> عنه بأن السجود إنما كان لنقصان الشاهد الأول مع الزيادة الكائنة عن تأخير الشاهد الثاني؛ إذ لا يقال: سها عنه إلا إذا تركه مطلقاً أو أخره عن مكانه.

وَمَقْتَصِرٌ عَلَى شَفَعِ شَكَّاهُو بِهِ أَمْ يَوْتَرُ، أَوْ تَرَكَ سِرٌّ بِقَرَضٍ.

قوله: (وَمَقْتَصِرٌ عَلَى شَفَعِ شَكَّاهُو بِهِ أَمْ يَوْتَرُ) تصوره [ظاهر]<sup>(٤)</sup>، [١١/ب] ولما كان الحكم أن هذا الشاك يقتصر على الركعتين التقيتتين، فيسلم منهما على أنها شفعه، ويسجد ثم بعد ذلك يستأنف الوتر، عبر عنه بالمقتصر، كما أنه لما كان الذي قبله لا يقتصر على التيقن، بل يأتي بها شك فيه، وبعد ذلك يسلم، عبر عنه بالتمت، فحصل التقابل بين اللفظين في أوجز عبارة.

أَوْ اسْتَنَكَحَهُ الشَّكُّ وَلَمْ يَبَيِّنْ عَنْهُ، كَطَوَّلَ يَمَحُلٌ لَمْ يَبْشُرْ بِهِ عَلَى الْأَظْهَرِ وَإِنْ بَعْدَ شَهْرِ بِإِحْرَامٍ وَتَشْهَدُ وَسَلَامٌ جَهْرًا وَصَمٌّ إِنْ قَدَّمَ أَوْ أَخَّرَ لَا إِنْ اسْتَنَكَحَهُ السَّهْوُ، وَيُجْعَلُ أَوْ شَكَّ هَلْ سَمِعَ أَوْ سَلَّمَ أَوْ سَجَدَ وَاحِدَةً فِي شَكِّهِ فِيهِ، هَلْ سَجَدَ اثْنَتَيْنِ أَوْ زَادَ سُورَةً فِي أُخْرِيَةٍ أَوْ خَرَجَ مِنْ سُورَةٍ لِغَيْرِهَا أَوْ قَاءَ غَلَبَةً، أَوْ قَلَسَ، وَلَا لِقَوْلِهِ وَغَيْرُ مَوْكِدَةٍ كَتَشْهَدُ وَيَسِيرُ جَهْرًا أَوْ سِرًّا.

قوله: (وَلَمْ يَبَيِّنْ عَنْهُ) يجري فيه من البحث ما تقدم عند قوله في الطهارة: إلا المستنكح، ابن القوطية: ولهيت عن الشيء ومنه لهياناً: غفلت عنه.

وإِعْلَانٌ بِكَابَةٍ.

قوله: (وإِعْلَانٌ بِكَابَةٍ) الذي ينبغي أن يحمل عليه أنه ليس تكرار مع قوله قبله: (ويسير جهراً وسراً)؛ لأن مراده بيسير الجهر والسر: ما لم يبالغ فيه منها، ولو كان ذلك

(١) انظر: الذخيرة، للقرافي: ٣١٢/٢، ٣١٣.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣).

(٣) في (١٥): (أجبت).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣).

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

في كل القراءة، على نحو ما في " مختصر " أبي محمد بن أبي زيد، حسياً رجح في " توضيحه " في فهم كلام ابن الحاجب<sup>(١)</sup>، ولكن يلزم عليه أن يكون سكت عن الإسرار بنحو الآية .  
وإِعَادَةِ سُورَةٍ فَقَطُ لَهَا وَتَكْبِيرَةٌ ، وَفِي إِبْدَالِهَا يَسْمَعُ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ وَعَكْسِهِ . نَأْوِيلَانِ .

قوله : (وإِعَادَةِ سُورَةٍ فَقَطُ لَهَا) الذي فسره به الشارح هو مراد المؤلف لا شك فيه ، إذ به قرري في " التوضيح " كلام ابن الحاجب معتمداً على قول ابن عبد السلام ، ورأى في الرواية أن الزيادة المذكورة في السورة خاصة أخف منها في مجموع أم القرآن مع السورة . انتهى .

وظاهر كلام ابن رشد وغيره : أن الفرعين معاً من أصل مختلف فيه وهو زيادة القرآن في الصلاة من غير تفريق بينهما . والله تعالى أعلم<sup>(٢)</sup> .

وَلَا لِإِدَارَةٍ مُؤْتَمَرٍ<sup>(٣)</sup> ، وَإِصْلَاحٍ رِدَائٍ ، وَسُتْرَةٍ فَقَطُ أَوْ كَمَشْيٍ صَقِينٍ لِسُتْرَةٍ أَوْ قُرْجَةٍ أَوْ دَفْعٍ مَارٍّ أَوْ ذَهَابٍ دَابَّةٍ .

قوله : (أَوْ كَمَشْيٍ صَقِينٍ) ظاهره أنه تحديد في المسائل الأربع بعده .  
وَأِنْ يَجْنِبُ ، أَوْ قَهْقَرَةٍ وَفَتَحَ عَلَى إِمَامِهِ إِنْ وَقَفَ ، وَسَدَّ فِيهِ لِنَتْنَاوِيذٍ ، وَنَفَثَ يَثْوِي لِحَاجَةٍ كَتَنَحْنِمِ ، وَالْمُخْتَارَ عَدَمَ الْإِبْطَالِ بِهِ لِغَيْرِهَا ، وَتَسْيِيمَ رَجُلٍ أَوْ امْرَأَةٍ لِنُزُورَةٍ ، وَلَا يُصَفَّقَنَّ .

(١) كلام ابن الحاجب في هذا : (ونحو الآية ويسر الجهر والإسرار معتقراً) . انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ .  
(٢) قال الخطاب : (يعني أنه إذا قرأ السورة على غير ستيبها ثم تذكر فأعادها على ستيبها فلا سجود عليه ، وقوله فقط بينهم منه أن هذا الحكم يختص بإعادة السورة وحدها) . انظر مواهب الجليل : ٢ / ٢٦ ، وانظر كلام ابن رشد في المقدمات الممهدة : ٨٨ / ١ .

(٣) أي تحويله من الوقف على يساره إلى يمينه ، كما ثبت في حديث ابن عباس رضي الله عنهما : (فَقُمْتُ عَنْ يَسَارِهِ ، فَجَعَلَنِي عَنْ يَمِينِهِ) رواه البخاري في صحيحه برقم (٦٦٥) ، كتاب الجماعة والإمامة ، باب يقوم عن يمين الإمام بحلته سواء إذا كانا اثنين .

قوله : (وإن يجنّب ، أو قهقريّة) صوابه قهقري بألف التانيث لا بتائه <sup>(١)</sup> .

وَكَلَامُ لِإِصْلَاحِهَا بَعْدَ سَلَامٍ .

قوله : (وَكَلَامُ لِإِصْلَاحِهَا بَعْدَ سَلَامٍ) أي : بعد سلام الإمام ، وكذا قيّد في " التوضيح " الخلاف الذي بين ابن القاسم وابن كنانة وسحنون ، بما إذا وقع الكلام بعد أن سلّم الإمام معتقداً للتهام كما في الحديث <sup>(٢)</sup> ، قال : وأما إذ شك الإمام ، فحكى اللخمي والمازري في ذلك ثلاثة أقوال : " المشهور أنه لا يجوز له أن يسأل المأمومين كان في صلاة أو انصرف منها بسلام ، ثم حدث له الشك بعد سلامه " هذا لفظ المازري ، وعبر عنه اللخمي بالمعروف .

ووجهه أنه مع الشك مخاطب بالبناء على اليقين ، وقال أصبغ : يجوز السؤال بعد السلام خاصة ، وقال ابن عبد الحكم : يجوز قبل السلام وبعده . انتهى . وفي رسم إن أمكنتني من سماع عيسى ، وسئل عن الإمام يصلي بالناس فيجلس في ثالثة ، أو يقوم إلى خامسة ، فيسبح به ، فلا يرجع ، فيكلمه إنسان ممن يصلي خلفه ؟ قال : قد أحسن وتتم صلاته .

قلت : وكذا لو سأل الإمام أتمت صلاته أم لا ؟ قال : نعم ، كذلك أيضاً .

قال ابن رشد : قوله : وكذا لو سأل الإمام أتمت صلاته ؟ قال : نعم ، كذلك أيضاً . ظاهره قبل السلام ، وهو بعيد إذ لا ضرورة بالإمام إلى السؤال قبل السلام هل أكمل صلاته أم لا ؛ لأن الواجب عليه إذا شك أن يني على اليقين إلا أن يسبح به فيرجع ، فإن سألهم [قبل] <sup>(٣)</sup> أن يسلم ، أو سلّم على شك [فقد أفسد الصلاة ، وإن سلّم على يقين ثم

(١) قال الحرشي ناقلاً مثل ما للشارح ومجيباً : (وَالصَّوَابُ قَهْقَرِيّ بِأَلْفٍ التَّانِيثِ لَا بِتَائِهِ كَمَا عَبَّرَ بِهِ فِي بَابِ الْحُجِّ ... وَكَثِيرًا مَا يَتَّعَمُّ لِلْمَوْلَفِ تَنَادُّكُ مَا يَتَّعَمُّ مِنْهُ مِنْ خَلَالِ ذِكْرِهِ فِي مَوْضِعٍ قَبْلَهُ أَوْ تَبَعَهُ فِي اللَّفْظِ أَوْ فِي الْحُكْمِ نَفَعَنَا اللَّهُ بِهِ ، وَسَمِعَ بَعْضُ أَنَّ ذَلِكَ لُغَةٌ) انقل : شرح الحرشي : ٤٠ / ٢ .

(٢) حديث ذي البدين المشهور ، أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٦٨٢) ، كتاب الجماعة والإمامة ، باب السهو في الصلاة والسجود له ، ومسلم في صحيحه برقم (٥٧٣) كتاب الصلاة ، باب السهو في الصلاة والسجود له .

(٣) ما بين المسكوفين ساقط من (٣) .

شك<sup>(١)</sup> [جاء له أن يسألهم ، فينبغي أن يعدل بالكلام عن ظاهره ، ويقال : معناه إذا شك في إتمام صلاته بعد أن سلم على يقين ، وذلك بخلاف الذي يستخلف ساعة دخوله ، ولا علم له بما صلى الإمام ، فإنه يجوز له السؤال إذا لم يفهم بالإشارة ، على ما في سماع موسى بن معاوية ؛ إذ ليس عنده أصل يقين بيني عليه<sup>(٢)</sup> . انتهى .

وقال ابن عرفة : ولإصلاحها ، كما قام سلم من اثنتين ، ولم يفقه التسيح ، فكلمه بعضهم ، فسأل بقيتهم فصدقوه ، أو زاد أو جلس في غير محل ولم يفقه فكلمه بعضهم ، فثالثها تصح في سهو السلام من اثنتين فقط ، ابن حبيب لمن رأي في ثوب إمامه نجاسة : أن يدنوا ويخبره كلاماً . سحنون : تبطل ولو كان لعدم إفهامه إشارة . انتهى مختصراً .

وبهذا يظهر أن قيد السلام ليس في كل محل . والله تعالى التوفيق .

**وَرَجَعَ إِمَامٌ فَقَطَّ لِعَدْلَيْنِ ، إِنْ لَمْ يَتَيَقَّنْ إِلَّا كَثَرَتِهِمْ جِدًّا . وَلَا لِحَمْدِ عَاطِسٍ ، أَوْ مُبَشِّرٍ وَنَدْبٍ تَرَكَّهُ ، وَلَا لِجَائِزٍ ، كَانِصَاتٍ قَلِّ لِمُفِيرٍ ، وَتَرْوِيحٍ رَجُلِيهِ ، وَقَتْلٍ عَقْرَبٍ [١/٩]** **تَرْيِدَةٍ .**

قوله : (وَرَجَعَ إِمَامٌ فَقَطَّ لِعَدْلَيْنِ) ظاهره : وإن لم يكونا مأموميه كما عند اللخمي ، وكأنه الراجح عند ابن الحاجب ؛ إذ قدمه ثم قال في مقابله : وقيل بشرط أن يكونا مأموميه<sup>(٣)</sup> ، والمنسوب للمدونة " أن ذلك مشروط بأن يكونا مأموميه<sup>(٤)</sup> ، وقد قال ابن عرفة في رجوع الشاك لعدلين ليسا في صلاته ، وبنائه على حكم نفسه نقلان :

**الأول : لللخمي عن المذهب وابن الجلاب عن أشهب<sup>(٥)</sup> .**

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ن٣) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥٢ ، ٥١ / ٢ ، و١٣٥ ، ١٣٦ .

(٣) نص ابن الحاجب بتمامه : (وارجع الإمام إلى عدلين ، وقيل إلى عدل ما لم يكن عالماً ، وقيل بشرط أن يكونا مأموميه) انظر جامع الأمهات ، ص : ١٠٤ .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٣٣ / ١ ونصها : (قال مالك : ولو أن رجلاً صلى وحده ، وقوم إلى جنبه ينظرون إليه ، فلما سلم قالوا له : إنك لم تصل إلا ثلاث ركعات . قال : لا يلتفت إلى ما قالوا ، ولكن لينظر إلى يقينه فيمضي عليه ولا يسجد لسهوه) .

(٥) قال ابن الجلاب : (وقال أشهب : إذا أخبره رجلان عدلان بما صلى رجع إلى قولهما) . انظر الفرع ، لابن الجلاب : ١٠٤ / ١



والثاني: للمدونة " والعتيبي عن ابن القاسم. انتهى .

وقد يقال : إن تخصيص المصنف الإمام فقط مشعر بكونه مأموميه ، فيكون على مذهب " المدونة " إلا أنه بعيد من كلامه في " التوضيح " .

**وإِشَارَةٌ لِسَلَامٍ ، أَوْ حَاجَةٍ .**

قوله : ( **وإِشَارَةٌ لِسَلَامٍ** ) [أي : لردِّ سلام<sup>(١)</sup>] ، قال في " المدونة " : وليردُّ مشيراً بيده أو برأسه<sup>(٢)</sup> ، والابتداء به مما انفرد به ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> ، قال ابن هارون : لم أر ذلك لغيره وتركه عندي أصوب ، وقال ابن عبد السلام : وفي النفس شيء من الإشارة بابتداء السلام ، على أن المصنف قرره في " التوضيح " كأنه قبله .

**لَا عَلَى مُشَمَّرٍ كَأَنْبَيْنِ إَوْجَمَ وَبُكَاءُ تَخَشُّعٍ . وَإِلَّا فَكَالْكَلَامِ كَسَلَامٍ عَلَى مُفْتَرَضٍ وَلَا لِنَبَسٍ ، وَفَرْقَةٍ أَصَابِعَ ، وَالنِّقَاتِ يَلَا حَاجَةً ، وَتَعَمُّدٍ بَلَمَ مَا بَيْنَ أَسْنَانِهِ وَحَكِّ جَسَدِهِ ، وَذِكْرِ قَصْدِ التَّفْهِيمِ بِهِ يَمَحُلُهُ وَإِلَّا بَطَلَتْ كَفَنَتْ عَلَى مَنْ لَيْسَ مَعَهُ فِي صَلَافَةٍ عَلَى الْأَصَمِّ ، وَبَطَلَتْ يَقْمَقُهُ .**

قوله : ( **كَأَنْبَيْنِ إَوْجَمَ** ) صوابه : وكانين [١٢/ أ] بالواو عطفاً على قوله : كإنصات ؛ إذ هو مما اندرج تحت قوله : ( **وَلَا لِبَاجِزٍ** )<sup>(٤)</sup> وأما قوله بعد : ( **كَسَلَامٍ عَلَى مُفْتَرَضٍ** ) فلا يليق به الواو ؛ لأنه مشبه به في الجواز فقط لا في الجواز ، وإسقاط السجود .

**وَتَمَادَى الْمَأْمُومُ إِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى التَّرَكِ كَتَكْبِيرَةٍ لِلْوُكُوعِ يَلَا نَبِيَّةَ إِحْرَامٍ ، وَذِكْرٍ فَأَنْتَنِي . وَيَحْدُثُ ، وَيَسْجُودُهُ لِقُضِيَّةٍ أَوْ لِنَكْبِيرَةٍ .**

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) النص أعلاه لهذيب المدونة ، للبراذعي ٢٦٨/١ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٩٩/١ .

(٣) قال ابن الحاجب : (والقليل جداً منغز ولو كان إشارة لسلام أو رد) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٢ .

(٤) لم يسلم الشراح هذا المأخذ للمؤلف ، واستبعده بعضهم قال الخرشي : (تشبيه في عدم السجود لا في الجواز ؛ لأنَّ هذا وقع منه غلبة فلا يتوصف بجواز ولا غيره ؛ فلذا حسن التشبيه من المؤلف (خليل) دون العطف ، ففي كلام ابن غازي نظر) ، واستحسنه بعضهم كالرددير الذي نقل كلام الخرشي بنصه وقال : (تشبيه في عدم السجود لا في الجواز ، لأن ما وقع غلبة لا يوصف بجواز ولا غيره ، فلذا حسن من المصنف التشبيه دون العطف) انظر : الشرح الكبير : ٢٤٠/١ ، وتابع الدسوقي شيخه في ذلك ، وصرح بأنه رد على ابن غازي . ٢٤٠/١ .

قوله : (كَتَبْتُ بِرِوَايَةِ الرَّكُوعِ بِلا بَيِّنَةٍ إِخْرَامٍ ، وَذِكْرٍ قَائِنَةٍ) شبه هاتين المسألتين بمسألة القهقهة في عمادي المأموم وقطع غيره ؛ ولذلك لم يعطفها على قوله : (بقهقهة) ، بل قرن الأولى بكاف التشبيه ، وجرّد الثانية من الباء ، فلما رجع للمعطوفات على القهقهة كرر الباء فقال : (وبحسب ... إلى آخره) ، وكرر الثانية ، وإن تقدمت في فصل الفوائد قصداً لجمع النظائر الثلاث المسماة بمساجين الإمام<sup>(١)</sup> ، المبنية على الاستحسان [و في معنى ذكر الفاتحة في الصباح بدليل قوله بعد : (ولم يقطعها له لئلا مؤتم)<sup>(٢)</sup>] ، فقد أجاد ما شاء برّد الله تعالى ضريحه ، ولقد أحسن القائل :

وَكَمْ عَائِبٌ لَيْلَى وَلَمْ يَرْ وَجْهَهَا      فَقَالَ لَهُ الْجَزْمَانُ حَسْبِكَ مَا فَاتَا  
وَيَمُشْغِلُ عَنْ فَرَضٍ ، وَعَنْ سُنَّةٍ يُعِيدُ فِيهِ الْوَقْتِ ،      وَبِزِيَادَةِ أَرْبَعٍ كَرَعَتَيْنِ  
فِي الشَّائِبَةِ .

قوله : (وَيَمُشْغِلُ عَنْ فَرَضٍ ، وَعَنْ سُنَّةٍ يُعِيدُ فِيهِ الْوَقْتِ) مشغل : اسم فاعل من اشغل رباعياً ، وهي لغة رديئة ، قاله الجوهرى وابن القوطية<sup>(٣)</sup> : ومثله ما تقدّم في السّرة ، قال في كتاب الطهارة من " المدوّنة " : ومن أصابه حقن أو قرقرة فإن كان ذلك خفيفاً فليصل ، وإن كان مما يشغله أو يعجّله في صلاته فلا يصلي حتى يقضي حاجته ، فإن صلى بذلك أحببت له الإعادة أبداً ، ولم يحفظ ابن القاسم عن [مالك]<sup>(٤)</sup> في الغثيان شيئاً<sup>(٥)</sup> . فحمل عياض الإعادة على الاستحباب ، وقال الباجي : عن بعض الأصحاب : ما خف

(١) مساجين الإمام أربعة : من ذكر الوتر خلف الإمام في صلاة الصبح ، ومن صحك في الصلاة مع الإمام ولم يقدر على الترك ، ومن لم يتكبر تكبيرة الإحرام ، وإثماً كثر فأصداً يتكبره الركوع ، ومن فتح في الصلاة عمداً أو جهلاً خلف الإمام . انظر : الفواكه الدواني ، للنفراوي : ٢٠٢/١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، و(ن) .

(٣) قال الحرشي (ولعله تعقب لكلام المؤلف) : (مُشْغِلٌ اسم فاعل من أَشْغَلَ رباعياً ، وهي لغة رديئة والفصيح شَاغَلَ ؛ لكن نقل صاحب القاموس فيه ثلاثة أقوال ، وصدرَ بِأَنَّه لغة جيّدة وثى بالقول بِأَنَّهَا لغة قليلة وثَلَّتْ بِأَنَّهَا لغة رديئة) انظر : شرح الحرشي : ٥٩/٢ ، وراجع تعليق العدوي عليه . قلت : ونص القاموس : (وَأَشْغَلَ لغة جيّدة ، أو قليلة أو رديئة) . انظر القاموس المحيط ، للفيروز آبادي ، ص : ١٣١٧ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٠١/١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤/١ .

صلى به وإن ضمّ بين وركيه قطع ، فإن تَمَادَى أَعَادَ فِي الْوَقْتِ ، وَإِنْ شَغَلَهُ وَأَعَجَلَهُ فَأَبْدَأَ<sup>(١)</sup> ، وقال اللخمي : هذا والغثيان أو ما يوهمه إن خَفَّ اسْتَحَبَّ زَوَالَهُ قَبْلَهَا ، وَإِنْ صَلَّى بِهِ أَجْزَأَتْهُ ، وَإِنْ أَعَجَلَهُ وَخَفَّ شَغَلَ قَلْبَهُ أَعَادَ فِي الْوَقْتِ ، وَإِنْ لَمْ يَدْرِ كَيْفَ صَلَّى فَأَبْدَأَ . وَعَلَى هَذِهِ النُّقُولِ اقْتَصَرَ ابْنُ عَرَفَةَ .

وقال ابن بشير : إِنْ شَغَلَهُ عَنِ الْفَرَائِضِ أَعَادَ أَبَدًا ، وَعَنِ السَّنَنِ فِيهِ الْوَقْتُ ، وَيَجْرِي عَلَى تَرْكِ السَّنَنِ مُتَعَمِّدًا أَوْ عَنِ الْفَضَائِلِ ، لَا شَيْءَ عَلَيْهِ . ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ ، وَهَذَا كَلَامٌ لَا بَأْسَ بِهِ فِي فِقْهِ الْمَسْأَلَةِ . انْتَهَى . وَهُوَ الَّذِي اعْتَمَدَهُ الْمُصَنِّفُ هُنَا .

وَيَتَعَمَّدُ كَسَجْدَةٍ ، أَوْ نَفْخٍ ، أَوْ أَكْلِ ، أَوْ شُرْبٍ ، أَوْ قِيٍّ ، أَوْ كَلَامٍ ، وَإِنْ يَكْرَهُ ، أَوْ وَجِبَ لِإِنْفَاقِ أَمْرٍ ، إِلَّا لِإِصْلَاحِهَا فِي كَثِيرِهِ ، وَبِإِسْلَامٍ ، وَأَكْلِ ، وَشُرْبٍ ، وَفِيهَا إِنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ أَنْجَبَ ، وَهَلْ اخْتَلَفَ أَوْ لَا لِإِسْلَامٍ فِي الْأُولَى أَوِ لِلْجَمْعِ ؟ نَتَأَوَّلُ .

قوله : (وَيَتَعَمَّدُ كَسَجْدَةٍ ، أَوْ نَفْخٍ ، أَوْ أَكْلِ ، أَوْ شُرْبٍ ، أَوْ قِيٍّ ، أَوْ كَلَامٍ) التعمد منسحب على هذه الأمور كلها ؛ ولذلك أسقط فيها بَاءَ الْجَرِّ بخلاف قوله : (وَبِإِسْلَامٍ) وما بعده .

وَيَانْصَرِفُ لِحَدِيثٍ ثُمَّ تَبَيَّنَ نَفْيُهُ ، كَمُسْلِمٍ شَكَفَ فِي الْإِتِمَامِ ثُمَّ ظَهَرَ الْكَمَالُ عَلَى الْأَظْهَرِ ، وَيَسْجُودُ الْمَسْبُوقُ مَعَ الْإِمَامِ بَعْدِيًّا أَوْ قَبْلِيًّا إِنْ لَمْ يَلْحَقْ رُكْعَةً وَإِلَّا سَجَدَ ، وَلَوْ تَرَكَ إِمَامَهُ أَوْ لَمْ يَدْرِكْ مُوجِبَهُ وَأَخَّرَ الْبَعْدِيَّ ، وَلَا سَهْوًا عَلَى مُؤْتَمٍّ خَالَفَ الْقُحُومَةَ ، وَيَتْرَكُ قَبْلِيًّا عَنْ ثَلَاثِ سَنَنْ وَطَالَ ، لَا أَقَلَّ ، فَلَا سَجُودَ .

قوله : (كَمُسْلِمٍ شَكَفَ فِي الْإِتِمَامِ ثُمَّ ظَهَرَ الْكَمَالُ عَلَى الْأَظْهَرِ) تقدمت الإشارة إليه في باب الطهارة عند قوله : (وَإِنْ شَكَفَ فِي صَلَاتِهِ ثُمَّ بَانَ الطَّمَرُ لَمْ يَعُدْ)<sup>(٢)</sup> .

وَإِنْ ذَكَرَهُ فِي صَلَاةٍ وَبَطَلَتْ ، فَكَذًا كَرِهًا ، وَإِلَّا فَكَبَحَظْ .  
قوله : (وَإِنْ ذَكَرَهُ فِي صَلَاةٍ) الضمير المفعول في " ذَكَرَهُ " يعود على القبلي الذي عن

(١) انظر: المنقى، للبايجي، ٢٩١/١ .

(٢) انظر ما نقله في هذا الموضع عن: المنقى، للبايجي، ٣٠٤/١ ، والوارد والزيادات، لابن أبي زيد : ٣٤٠/١ ، والبيان

والتحصيل، لابن رشد : ٢/٥٠ ، ٨٢/٢ .

ثلاث سنن بدليل قوله : (وبطلت) ، وقد قال ابن يونس : إن كانتا قبل السلام وهما مما لا تفسد الصلاة بتركهما ، فكالتين بعد السلام لا يفسد بذكرهما واحدة من الصلاتين .

فَمَنْ قَرَضَ إِنْ أَطَالَ الْقِرَاءَةَ أَوْ رَكَعَ بَطَلَتْ ، وَأَتَمَّ النُّفْلَ وَقَطَعَ غَيْرَهُ .

قوله : (فَمَنْ قَرَضَ إِنْ أَطَالَ الْقِرَاءَةَ أَوْ رَكَعَ بَطَلَتْ ، وَأَتَمَّ النُّفْلَ وَقَطَعَ غَيْرَهُ) ليس على إطلاقه ، بل نص ابن يونس على أنه إن كان في بقية من الوقت أتم النفل ركع أو لم يركع ، وإن ضاق الوقت قطع إن لم يركع قال : ويصير كمن ذكر فريضة ذهب وقتها في نافلة وليس قوله : (وقطع غيره) أي : الفرض على إطلاقه ، بل قال ابن يونس : إن كان مع إمام تبادى فإذا سلم أعادها .

وَنُذِبَ الْإِشْفَاعُ إِنْ عَقَدَ رَكْعَةً وَإِلَّا رَجَعَ بِلاَ سَلَامٍ ، وَمِنْ نَقْلِ فِيهِ قَرَضَ تَمَادَى كَفِي نَقْلِ إِنْ أَطَالَ أَوْ رَكَعَ ، وَهَلْ يَتَعَمَّدُ تَرْكُ سُنَّةٍ ، أَوْ لَا وَلَا سَجُودَ ؟ خِلَافٌ ، وَيَتْرُكُ رُكْنَ قَطَالٍ ، كَشَرَطٍ وَتَدَارَكَهُ ، إِنْ لَمْ يُسَلِّمْ .

قوله : (وَالْإِشْفَاعُ إِنْ عَقَدَ رَكْعَةً وَإِلَّا رَجَعَ بِلاَ سَلَامٍ) يريد : وإن كان مأموماً بخلاف الذي قبله ، وقد قال في "المدونة" : قال ابن القاسم : وإن كانتا قبل السلام وهما من فريضة ، ومما تعاد بنسيانها الصلاة ، فذكرهما بقرب صلاته في فريضة أو نافلة رجع إليهما بغير سلام ، كان وحده أو مع إمام ، هكذا اختصرهما ابن يونس ، وهو أتم من اختصار أبي سعيد <sup>(١)</sup> ؛ ولهذا قال ابن عرفة : فرض في فرض فيها إن قرب سجد ولو كان مأموماً .

وَلَمْ يَعْقِدْ رُكُوعاً وَهُوَ رَفَعَ رَأْسَ ، إِلَّا لَتَرْكِ رُكُوعٍ ، فَيَا لَانْجَاءٍ كَسِرٍّ وَتَكْبِيرٍ عَبِيدٍ ، وَسَجْدَةٍ ثَلَاثَةٍ ، وَذِكْرٍ بَعْضٍ ، وَإِقَامَةٍ مَغْرِبٍ عَلَيْهِ وَهُوَ بِهَا .  
قوله : (وَهُوَ رَفَعَ رَأْسَ ، إِلَّا لَتَرْكِ رُكُوعٍ ، فَيَا لَانْجَاءٍ كَسِرٍّ وَتَكْبِيرٍ عَبِيدٍ ،

(١) نص اختصار أبي سعيد : (وإن كانت قبل السلام وهما من فريضة فذكرهما بقرب صلاته رجع إليهما بغير سلام ، وإن أطال القراءة في هذه الثانية أو ركع بطلت الأولى ، فإن كانت هذه الثانية نافلة أتمها ، وإن كانت فريضة قطع إلا أن يعقد منها ركعة فيشفعها استحباباً ثم يصلي الأولى والثانية .

وإن كانت قبل السلام وهما من نافلة فذكرهما قبل أن يتأخر وهو في نافلة أخرى رجع إن لم يركع من الثانية شيئاً ففسد ما كان عليه ، وتشهد وسلم وأبداً النافلة التي كان فيها إن شاء) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٠٥ / ١ .

(٢) في أصل المختصر لدينا ومطبوعته ، والشروح الأخرى : (كسر) .

وَسَجْدَةَ تِلَاوَةٍ ، وَذِكْرَ بَعْضٍ ، وَإِقَامَةَ مَغْرِبٍ عَلَيْهِ وَهُوَ يَهَا) هذه ست نظائر وفي ضمنها أربع : فالسُّرُّ والجهر والتنكيس في ضمن السورة ؛ لأنهن أخفُّ منها ، فهن أحرى أن يفتن بوضع اليدين على الركبتين ، وذكر السجود القبلي القادح تركه في ضمن ذكر البعض كما تقدّم ، فالمجموع عشر .

تنبيه :

قال في " التوضيح " : وقد يقال : لا نسلم أن ابن القاسم يرى هذا انعقاداً ، وإنما قال بالقوات لأحد أمرين : إمّا لخفة المتروك كترك السورة والجهر ، وإمّا لعدم الفائدة ، كمن ذكر أنه نسي ركوع الأولى وهو رافع ، فإن رجوعه إلى الأولى لا فائدة فيه إذ لا يصح له [١٢/ب] إلا ركعة ، ألا ترى أنهم قالوا فيمن ترك الجلوس ، وفارق الأرض يديه وركبتيه : أنه لا يرجع ؛ مع كونه لم يتعقد له ركعة بل هنا أولى ؛ لأنه هنا قد تلبس بركن وتارك الجلوس لم يتلبس إلى الآن به .

وَبَنَى إِنْ قَرَّبَ وَلَمْ يَخْرُجْ مِنَ الْمَسْجِدِ - بِإِحْرَامٍ ، وَلَمْ تَبْطُلْ يَتْرُكِهِ ، وَجَلَسَ لَهُ عَلَى الْأَظْهِرِ .

قوله : (وَجَلَسَ لَهُ عَلَى الْأَظْهِرِ) أي : وجلس لأجل الإحرام ليأتي به في حالة الجلوس التي فارق منها الصلاة ، على ما استظهر ابن رشد إذ قال في " المقدمات " : إنها الصواب أن يجلس ثم يكبر فيني ، وبسط القول فيها على ما يجب <sup>(١)</sup> ، وأما قول ابن الحاجب : وعلى الإحرام ففي قيامه له قولان ، وعلى قيامه ففي جلوسه بعده ، ثم ينهض فيتم قولان <sup>(٢)</sup> . فقال في " التوضيح " : قوله : ففي قيامه نحوه لابن بشير وابن شاس <sup>(٣)</sup> ، وظاهره أن القولين جاريان ولو كان جالسا ، قال ابن عبد السلام وابن هارون : وليس بصحيح وإنما القولان في حق من تذكر بعد أن قام هل يطلب بالجلوس وهو قول ابن شبلون ؛ لأنها

(١) انظر المقدمات المهمات ، لابن رشد : ٧٦/١ ، ٧٧ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١/٢٠٠ قال فيه : (إننا قلنا : يحرم ، فهل يحرم قائما كالإحرام الأول ، أو جالسا ؛ لأنها الحالة التي فارق فيها الصلاة ؟ قولان : حكى الأول عن بعض المتقدمين ، والثاني لابن شبلون .

الحالة التي فارق عليها الصلاة ، وهو الأصل ، أو يجوز له أن يحرم وهو قائم ؛ ليكون إحرامه بالفور ، وهو قول قدماء أصحاب مالك ، وعلى القيام فهل يجلس بعد ذلك أم لا ؟ قولان .

وأما من تذكر وهو جالس ، فإنه يحرم كذلك ، ولا يطلب منه القيام اتفاقاً ، والقول بأنه يكبر ثم يجلس لابن القاسم ، والقول بأنه يكبر ولا يجلس لابن نافع ، وأشار المازري إلى بنائهما على الحركة إلى الركن هل هي مقصودة أم لا ، وأنكر ابن رشد أن يكون ما نسب لابن القاسم في المذهب ، وهو<sup>(١)</sup> من نقل ذلك عنه وليس بصحيح ؛ لأن عبد الحق والباجي وغيرهما نقلوا ذلك عنه<sup>(٢)</sup> . انتهى .

وذكر ابن عرفة في صفة البناء طرقاتها : ظاهر قول ابن بشير وابن شاس<sup>(٣)</sup> ، وناقش ابن عبد السلام بما يوقف عليه في كتابه .  
**وَأَعَادَ تَارِكُ السَّلَامِ التَّشَهُّدَ .**

قوله : (وَأَعَادَ تَارِكُ السَّلَامِ التَّشَهُّدَ) يريد بعد طول لا يمنع البناء ، فارق الموضع أم لا ، وهذا أحد القولين ، وقيل : لا يعيد التشهد .

**وَسَجَدَ إِنْ انْحَرَفَ عَنِ الْقِبْلَةِ وَرَجَعَ تَارِكُ الْجُلُوسِ الْأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَفْأَوْقِ الْأَرْضَ يَبْدِئُ بِوُكْبَتَيْهِ ، وَلَا سُجُودَ إِلَّا قَلًا ، وَلَا تَبْطُلُ إِنْ رَجَعَ .**

قوله : (وَسَجَدَ إِنْ انْحَرَفَ<sup>(٤)</sup>) أي : إن انحرف عن القبلة استقبل وسلم وسجد بعد السلام وإن لم يفارق الموضع ، ولا طال الطول المذكور ، فالشرط راجع للسجود لا للتشهد ، فالسجود يجب بمجرد الانحراف بخلاف إعادة التشهد ، هذا هو المساعد

(١) في (٣٥) : (وهو وهم) .

(٢) انظر : المتقى ، للباجي : ٨٦ / ١ ، والناوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٦٠ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ ، والذخيرة ، للقرافي : ٣٢٠ / ٢ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٠ / ١ ، ١٢١ قال : (إذا قلنا : يحرم قائماً ، فهل يجلس بعد ذلك القيام ؟ قال ابن القاسم : " يجلس ليأتي بالتهنئة التي فعلها أولاً في الصلاة " . وروى ابن نافع : لا يجلس ، وقال : إن التهنئة غير مقصودة في نفسها ، وقد فات عملها بالقيام ، فلا يعود إليها) .

(٤) في (١٥) : (انحرف عن القبلة) .

للتصوص ؛ فقد قال اللخمي : إن ذكره وهو بموضعه استقبال القبلة وسلم ، ولم يكن عليه أن يكبر ، ولا أن يتشهد ، ويسجد لسهوه بعد السلام ، واختلف إذاً فارق الموضع هل يكبر ؟ وهل يكون تكبيره وهو قائم أو بعد أن يجلس ؟ وهل يتشهد ونحوه ؟

في " التوضيح " مع أن لفظه هنا : يحتمل رجوع الشرط للأمرين كما يعطيه قوله في " التوضيح " في قول ابن الحاجب ، فإن قرب جداً فلا تشهد ولا سجود ، وإنما هذا إذا لم ينحرف عن القبلة <sup>(١)</sup> . والله تعالى أعلم .

**وَلَوْ اسْتَقَلَّ وَتَبِعَهُ مَأْمُومُهُ وَسَجَدَ بَعْدَهُ كَنَقْلِ لَمْ يَعْقِدْ ثَالِثَةً ، وَإِلَّا كَمَلَ أَرْبَعًا وَفِي الْخَامِسَةِ مُطْلَقًا .**

قوله : (وَتَبِعَهُ مَأْمُومُهُ) أي تبعه في القيام ، وفي الرجوع بعد الاستقلال ، ولو كان المأموم قد استقل ، فإذا لم يقم المأموم حتى رجع الإمام فأحرى أن يبقى على جلوسه ، هذا هو الآتي على رواية ابن القاسم ؛ حيث جعل فيها السجود بعدياً ، والجلوس معتداً به حسبما أشار إليه سند بن عنان ، وقبله القرافي وتلميذه ابن راشد القفصي ، والمصنف في " التوضيح " ، ولم يعرج عليه ابن عرفة <sup>(٢)</sup> .

**وَسَجَدَ قَبْلَهُ فِيهِمَا .**

قوله : (وَسَجَدَ قَبْلَهُ فِيهِمَا) أي : في مسألة الذي كمل أربعاً ، ومسألة الذي رجع من الخامسة ، وعليه اختصرهما أبو سعيد <sup>(٣)</sup> ، واختلف في توجيهه في الأولى فقال الأبهري وابن شبلون [و أبو محمد] <sup>(٤)</sup> : لأنه نقص السلام . وقال ابن مسلمة والقاضي إسماعيل : لأنه نقص الجلوس ، واختاره ابن الكاتب والقاسبي واللخمي ، ونقص اللخمي التعليل

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ ، وقد نقل الخطاب كلام المؤلف هنا بلفظه ، وأضاف له تقيداً مهماً . فقف على تمامه في مواهب الجليل : ٣٣٦/٢ .

(٢) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٣٧١/٢ .

(٣) نص أبي سعيد : (ومن قام في نافلة من اثنتين ساهياً فليرجع ما لم يركع ، فإن ركع فقد اختلف قوله فيه ، وأحب لي أن يرجع ما لم يرفع رأسه من الركوع ويسجد بعد السلام ، وإن رفع رأسه منها أتى بأربعة وسجد قبل السلام ، فإن سها عن السلام حتى صلب خامسة رجع متى ما ذكر ، ويسجد قبل السلام) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٠٦/١ .

(٤) ما بين المكوئين ساقط من الأصل .

الأول بلزومه فيمن صلى الظهر خمساً ، قال ابن عرفة : يردّ باستقلال الركعتين في النفل ونفيه في خامسة الظهر ، ولا ينقض بأن السلام فرض ، ولا يجبر بسجود ؛ لأن رعي كون النفل أربعاً يُصير سلام الركعتين كسنة ، وفرع على كونه قبل أو بعد كون الأربع في قيام رمضان ترويحيتين أو ترويجة ، ويردّ بأن المعتبر فيه عدد الركعات ، وهي معتبرة مُطلقاً ، وإلا أمر بالرجوع بعد الثالثة . انتهى . وتوجيهه في الثانية قريب من هذا .

وَتَارَكَ رُكُوعَ يَرْجِعُ قَائِماً . وَنُذِبَ أَنْ يَقْرَأَ ، وَسَجْدَةَ يَجْلِسُ لَا سَجْدَتَيْنِ [٩/ب] . وَلَا يُجْبَرُ رُكُوعُ أَوَّلِهِ بِسُجُودِ ثَانِيَتِهِ ، وَبَطَلَ بِأَرْبَعِ سَجَدَاتٍ مِنْ أَرْبَعِ رَكَعَاتٍ الْأَوَّلِ وَرَجَعَتِ الثَّانِيَةُ أُولَى بِبَطْلَانِهَا لِعَدِّ وَإِمَامٍ ، وَإِنْ شَكَّ فِي سَجْدَةٍ لَمْ يَدْرِ مَطْلَهَا سَجْدَةً ، وَفِي الْأَخِيرَةِ بَاتِي بِرَكَعَةٍ وَقِيَامٍ ثَلَاثَةٍ يَثَلَاثٍ ، وَرَابِعَةٍ بِرَكَعَتَيْنِ ، وَتَشْهَدُ .

قوله : (وَسَجْدَةَ يَجْلِسُ) أي : وتارك سجدة يجلس ، ثم يسجد ، هذا مختاره من القولين ، وظاهره وإن جلس أولاً أو لم يجلس ، وهو ظاهر إطلاق غيره ، وقد قيده في " التوضيح " بما إذا لم يكن جلس ، قال : وأما لو جلس أولاً لخر من غير جلوس اتفاقاً . انتهى . فتأمل مع تعليله بقصد الحركة للركن .

وَإِنْ سَجَدَ إِمَامٌ [وَاحِدَةً وَقَامَ] <sup>(١)</sup> لَمْ يَتَّبِعْ ، وَسَبَّحَ بِهِ ، فَإِذَا خِيفَ عَقْدُهُ قَامُوا ، فَإِذَا جَلَسَ قَامُوا كَعُقُودِهِ يَثَلَاثَةً .

قوله : (وَإِنْ سَجَدَ إِمَامٌ وَاحِدَةً [وَقَامَ] <sup>(١)</sup> لَمْ يَتَّبِعْ ، وَسَبَّحَ بِهِ ، فَإِذَا خِيفَ عَقْدُهُ قَامُوا ، فَإِذَا جَلَسَ قَامُوا كَعُقُودِهِ يَثَلَاثَةً) أي : كما يقومون إذا قعد في التي هي ثالثة في نفس الأمر ؛ لاعتقاده أنها رابعة ، وسكت عن مساعدتهم له في ترك الجلوس على الثانية في نفس الأمر لاعتقاده أنها ثالثة لوضوحه .

(١) في مخطوطة المختصر بمركزنا والمطبوعة : (سجدة) وفي هامش المخطوطة استدرك قوله : (وقام) ، وسقطت أيضاً في إحالة المؤلف عليها فيما بعد عند شرحه لقوله : (وهل كذا إن لم يعلم ...) وبعض الشروح على ثبوتها ، والبعض الآخر على سقوطها ، وتأويلها في ضمن الشروح التي سقطت منها .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) ، و(٣٠) .



تكميل :

قال ابن عرفة ونقل ابن عبد السلام عن ابن القاسم : [١٣ / أ] إن خافوا<sup>(١)</sup> عقده سجدوها : أعرفه دون استحباب إعادتهم . انتهى ، ويأتي قول ابن القاسم . وقال في " التوضيح " : وأصل هذه المسألة لسحنون يعني : في " النوادر " <sup>(٢)</sup> وفيها نظر ؛ لأنهم متعمدون لإبطال الأولى بتركهم السجود ، ومن تعمد إبطال ركعة من صلاته بطل جميعها ، ولو قيل : إنهم يسجدون سجدة ويدركون الثانية معه فتصح لهم الركعتان - ما بُعد .

فإن قيل : في ذلك مخالفة للإمام لأن الإمام قائم وهم جلوس وقضاء في حكمه وهما غير جائزين ؟

فالجواب : أما المخالفة فهي لازمة لهم أيضاً ؛ لأن الإمام قائم وهم جلوس . وأما القضاء في حكم الإمام فقد أجزئ مثله في الناعس والغافل والمزحوم خوفاً من إبطال الركعة ، فكذلك هنا . انتهى .

وقد يفرق بأن الناعس ومن معه فعل السجدة أمامهم وهذا لم يفعلها ؛ على أن ابن رشد قال في رسم باع شاة من سماع عيسى : إذا نسي الإمام سجدة من الأولى فتبعه قوم عامدون وقوم ساهون وسجدها قوم وفاته فعلها فقد اختلف في الساجدين على ثلاثة أقوال :

الأول : أن السجدة تجزيهم ، وتصح لهم الركعة ، فيجلسون في قيامه لرابعته حتى يسلم بهم ، ويسجد قبل [إن ذكر بعد]<sup>(٣)</sup> عقد الثالثة وبعد إن ذكر قبله ، وهو قول ابن القاسم في هذه الرواية ، وهو أضعفها ؛ ولهذا قال : وأحب إلي لو أعادوا الصلاة .

الثاني : بطلان صلاتهم لاعتدادهم بالسجدة ، وهم إنما فعلوها في حكم الإمام ولمخالفتهم إياه في النية في أعيان الركعات ؛ لأن صلاتهم تبقى على بنيتها ، وتصير للإمام ومن سهى معه الركعة الثانية أولى والثالثة ثانية والرابعة ثالثة ، وهو قول أصبغ .

(١) في ٢ : (خالفوا) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٣٨٧ ، ٣٨٨ .

(٣) ما بين العكوفتين ساقط من (٣) .

الثالث : أن السجود لا يجزئهم ، وتبطل عليهم الركعة كما بطلت على الإمام ومن معه ويتبعونه في صلاته كلها وتجزئهم ، حكاه ابن المواز .

وعلى الأول لو ذكروا قبل فواتها فقال أصبغ : يسجدونها معه ، وأباه ابن القاسم ، والساھون كإمامهم ، والتابعون له على ترك السجدة عالين بسهوه قال في الرواية : إن صلاتهم منتقضة ، ويتخرج على ما في " الموازية " أن تبطل عليهم الركعة ، ولا تنتقض الصلاة ؛ لأن السجدة إذا كانت على مذهبه لا يجزئهم فعلها فلا يضرهم تركها .

وأما إذا سها الإمام عنها وحده فلا يخلو من خلفه من حالين :

أحدهما : أن يسجدوا لأنفسهم . والثاني : أن يتبعوه على ترك السجدة عالين بسهوه ، فأما إن سجدوا لأنفسهم ، ولم يرجع الإمام إلى السجدة حتى فاته الرجوع إليها بعقد الركعة التي بعدها فركعة القوم [صحيحة]<sup>(١)</sup> باتفاق ، ويقضي الإمام تلك الركعة بعينها التي أسقط منها السجدة في آخر صلاته ، وهم جلوس ثم يسلم بهم ويسجد بعد السلام . واختلف إذا ذكر الإمام قبل أن يركع فرجع إلى السجود : هل يسجدون معه ثانية أم لا ؟ على قولين . وأما إن تبعوه على ترك السجود عالين بسهوه فصلاتهم فاسدة باتفاق . انتهى مختصر<sup>(٢)</sup> .

وقبله ابن عرفة وإن كان المصنف استشكله في " التوضيح " عند كلامه على إمام قام إلى خامسة ، وإنما قال ابن رشد : يقضي [الإمام]<sup>(٣)</sup> تلك الركعة بعينها ... إلى آخره ؛ لأنه صار بمنزلة المستخلف المدرك .

وقد ذكر اللخمي عن محمد نحوه : في إمام ذكر في تشهد الرابعة سجدة من الأولى ، وكان القوم سجدوها ثم قال : فصار الإمام بمنزلة المستخلف بعد ركعة [على ذاك كله]<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٦٤ ، ٦٣ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن) .

وفي "الأجوبة" : أن الإمام إذا شاركه القوم أو بعضهم في إسقاطها فهو كالقذ في البناء ، وإلا فكالمأموم في القضاء ، فاستشكال " التوضيح " غير صحيح ، وقد لوح المصنف بمثل هذا بقوله فيها يأتي إلا أن يجمع مأمومه<sup>(١)</sup> على نفي الموجب ، وهناك ننقل عليه كلام ابن يونس إن شاء الله - تعالى - فقف على ذلك كله وبالله - تعالى - التوفيق .

فَإِذَا سَلَّمَ أَتَوْا بِرُكْعَةٍ ، وَأَمَّهُمْ أَحَدُهُمْ ، وَسَجَدُوا قَبْلَهُ وَإِنْ زُوِّجَ مُؤْتَمَّ عَنْ رُكُوعٍ أَوْ نَعَسَ أَوْ نَحَوَهُ اتَّبَعَهُ فِي غَيْرِ الْأُولَى ، مَا لَمْ يَرْفَعْ مِنْ سَجُودِهَا ، أَوْ سَجَدَ فَإِنْ لَمْ يَطْمَحْ فِيهَا قَبْلَ عَقْدِ إِمَامِهِ تَمَادَى وَقَضَى رُكْعَةً ، وَإِلَّا سَجَدَهَا ، وَلَا سَجُودَ عَلَيْهِ إِنْ تَبَيَّنَ .

قوله : (فَإِذَا سَلَّمَ أَتَوْا بِرُكْعَةٍ ، وَأَمَّهُمْ أَحَدُهُمْ) يريد : وإن صلوا أفذاذاً أجزأتهم وكذا في " النوادر " عن سحنون<sup>(٢)</sup> . قال ابن عرفة واقتضاء قول ابن الحاجب أتم بهم أحدهم على الأصح<sup>(٣)</sup> . وجوب ذلك ومنعه لا أعرفه . انتهى . وقرره ابن عبد السلام فقال : وهل يتم بهم أحدهم ؟ قولان :

أحدهما - وهو الأصح الجاري على المشهور - : أنه يتم بهم بناءً على أن الأولى إذا بطلت رجعت الثانية عوضاً منها فيكونون مؤدين .

الثاني : أنهم لا يؤمهم أحدهم ويتمونها أفذاذاً ، بناءً على أن الأولى إذا بطلت لم ترجع الثانية عوضاً منها ، [بل تبقى ثانية]<sup>(٤)</sup> فيكونون قاضيين ؛ لكن المسألة من أولها إنما هي مبنية على القول الأول المشهور ، وأما على القول الثاني : فيتبعونه ؛ لأن جلوس الإمام يكون في محله ، وكذلك قيامه ، ولا سجود أيضاً على هذا القول قبل السلام ، وإنما يسجدون بعده [١٣/ب] لتحقيق الزيادة في الركعة التي وقع الخلل فيها ، وأما على المشهور فالسجود قبل السلام لتحقيق النقصان في السورة من ركعة والجلوس الوسط . انتهى .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٣٨٥ ، ٣٨٦ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ١٠٥ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

قال ابن عرفة : وتوجيه ابن عبد السلام القولين بكون الفائتة أداء وقضاء يريد بأن القضاء المانع من الجماعات ما فات المأمومين دون إمامهم لا ما فات جميعهم ، وتخرجه جلوسهم لجلوسه ، وسجودهم<sup>(١)</sup> بعد سلامهم عَلَى أن الأولى قضاء ؛ لأنه في محله يرد بها مر ، وبأنها إن كانت قضاء فلا سجود عليهم للزومية القضاء حمل الإمام زيادتهم قبل سلامه<sup>(٢)</sup> ولا زيادة لهم بعده .

**وَإِنْ قَامَ إِمَامٌ لِخَامِسَةٍ فَمَتِّيقُنْ انْتِفَاءً وَجَوِيهَاً يَجْلِسُ ، وَإِلَّا اتَّبَعَهُ .**

قوله : ( **وَإِلَّا اتَّبَعَهُ** ) أي : وإن لم يتيقن انتفاء موجبها اتبع الإمام في القيام فشمّل أربعة : متيقن الموجب ، وظانه ، وظان نفية ، والشاكّ فيهما ، وقد ظهر بهذا أن المصنف لم يعتمد قول ابن الحاجب : ويعمل الظان عَلَى ظنه<sup>(٣)</sup> ؛ لقول ابن عبد السلام : إنه مخالف لقول الباجي : المعتبر عند مالك في الصلاة اليقين أي : الاعتقاد الجازم المانع من النقيض ، سواء كان لموجب أم لا ، ولم يرد اليقين اصطلاحاً .

على أنه خرج في " التوضيح " قول ابن الحاجب<sup>(٤)</sup> عَلَى أحد القولين اللذين ذكرهما اللخمي فيمن ظن أنه صلى أربعاً هل حكمه كمن شكّ أصلي ثلاثاً أم أربعاً أو ينيي عَلَى الظن .

**وَإِنْ خَالَفَ عَمداً بَطَلَتْ فِيهِمَا ، لَا سَهْواً ، فَيَأْتِي الْجَالِسُ يَرْكَعَةً ، وَيُعِيدُهَا الْمُتِمِّعُ .**

قوله : ( **وَيُعِيدُهَا الْمُتِمِّعُ** ) أي : إذا اعتقد صحة الركعات الأربع ، وتبع الإمام في الخامسة سهواً يريد ، ثم تبين أن إحدى الأربع باطلة ، فإنه يعيد هذه الركعة عَلَى أصل

(١) في الأصل ، ( ون ) : ( وسجوده ) .

(٢) في ( ٢ ) : ( السلام ) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ .

(٤) عبارة ابن الحاجب : ( وإذا قام الإمام إلى خامسة فمن أيقن موجبها وجلس عمداً بطلت ، ومن أيقن انتفاءه وتبعه عمداً بطلت ، ويعمل الظان على ظنه والشاك على الاحتياط ) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ .

المشهور ، وإنما قرع ابن شاس هذا على ما إذا قال الإمام : قمت لموجب <sup>(١)</sup> ، وكذا ابن الحاجب إذ قال : وفي إعادة التابع الساهي لها قولان <sup>(٢)</sup> .

وإِنْ قَالَ قَمْتُ لِمُوجِبٍ ، صَحَّتْ لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُهُ ، وَتَبِعَهُ .

قوله : (وإِنْ قَالَ قَمْتُ لِمُوجِبٍ ، صَحَّتْ لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُهُ ، وَتَبِعَهُ) <sup>(٣)</sup> أي : لكونه يتقن الموجب أو ظنه أو ظن نفيه ، أو شك فيه ، ظاهره صادف النقص في نفس الأمر أم لا ، وقد قال ابن هارون : شرط بعض أصحابنا يعني : ابن عبد السلام في الظن والشك موافقة النقص في نفس الأمر ، وهذا ليس ببين ؛ لأنه لو ظن أن الإمام ترك سجدة من الأولى ، أو شك في ذلك وتبعه في هذه الخامسة ، ثم يتقن بعد السلام أنها كانت تامة لم تبطل صلاته ، وكون الساهي معذوراً إنما هو باعتبار نفي بطلان صلاته لا باعتبار سقوط ما يجب عليه إن كان بقي عليه شيء ، وهذا لا خلاف فيه .

وَلَمَقَاتِيلُهُ إِنْ سَبَّحَ .

قوله : (وَلَمَقَاتِيلُهُ إِنْ سَبَّحَ) ليس شرط التسييح عند القائل به وهو سحنون خاصاً بهذا ، بل وكذلك إذا لم يقل الإمام قمت لموجب .

كَمَتِّعٍ تَأَوَّلَ وَجُوبَهُ عَلَى الْمُفْتَارِ .

قوله : (كَمَتِّعٍ تَأَوَّلَ وَجُوبَهُ عَلَى الْمُفْتَارِ) صدق رضي الله تعالى عنه فيما نسبته للخمى ونصّه في " تبصرته " : " وتبطل صلاة من اتبعه عمداً إذا كان عالماً أنه لا يجوز له اتباعه ، وإن كان جاهلاً يظن أن عليه اتباعه صحت صلاته .

لَا لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُهُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ ، وَلَمْ يَتَّعِمْ .

قوله : (لَا) <sup>(٤)</sup> لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُهُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ ، وَلَمْ يَتَّعِمْ كذا نص عليه ابن المواز بالبطلان .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس ١/ ١٢٧ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

(٤) في (ن) : (لا) .

فإن قلت : وقد اختار اللخمي أيضاً الصحة في هذا الوجه فقال : والصواب أن تتم صلاة من جلس ولم يتبعه ؛ لأنه جلس متولاً ، وهو يرى أنه لا يجوز له اتباعه ، وهذا أعذر من الناعس والغافل ، فما بال المصنف عدل عن اختياره فيه ، وقد ذكر اختياره في الذي قبله ؟ قلت : لما كان اختياره في ذلك موافقاً لأحد المتوصيين اعتمده فقال : قال فيه سحنون : أرجو أن يجزيه وأحب إلي أن يعيد . وقال غيره تلزمه الإعادة ، ولما كان اختياره [في هذا رأياً له مخالفاً للمنصوص عدل<sup>(١)</sup> عنه لذلك ، وتقيدته لزوم الاتباع في نفس الأمر نبه عليه ابن عبد السلام فقال : ولا يمكن أن يلزمه هنا الاتباع إلا باعتبار ما في نفس الأمر ، ويكون المأموم في هذا القسم جلس ، وهو في نفس الأمر يلزمه القيام ، لكن جلس لاعتقاده الكمال أو لظنه ولم يصدق ظنه . انتهى .

وما ذكر في الظن فعلى طريقة ابن الحاجب وكذا قيده أيضاً في " التوضيح " بنفس الأمر اتباعاً لابن عبد السلام ، وإنما قال لا يمكن إلا كذلك ؛ لأنه لو كان لزوم الاتباع هنا لتيقن الموجب ونحوه ما عذر اللخمي في الجلوس . فتأمله . والله تعالى أعلم .

وَلَمْ تُجْزِ مَسْبُوقاً عَلِمَ بِخَأْسَتِهَا .

قوله : (وَلَمْ تُجْزِ مَسْبُوقاً عَلِمَ بِخَأْسَتِهَا) أي : والحالة أن الإمام قال : قمت لموجب ، وأما إن لم يقل قمت لموجب فإن الصلاة تبطل رأساً ، نقله ابن يونس عن ابن المواز قائلًا : ولو اتبعه فيها من فاتته ركعة وهو يعلم أنها خامسة ، ولم يسقط الإمام شيئاً أبطل صلاته ، وإن لم يعلم فليقتض ركعة ويسجد لسهوه كما يسجد إمامه .

وَهَلْ كَذَا إِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَوْ تُجْزِهِ إِلَّا أَنْ يَجْمَعَ مَأْمُومُهُ عَلَى نَفْيِ الْمَوْجِبِ ؟ قَوْلَانِ .

قوله : (وَهَلْ كَذَا إِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَوْ تُجْزِهِ إِلَّا أَنْ يَجْمَعَ مَأْمُومُهُ عَلَى نَفْيِ الْمَوْجِبِ ؟ قَوْلَانِ) المراد بنفي الموجب : [نفي]<sup>(٢)</sup> الإسقاط عن أنفسهم لا عن إمامهم ، وقد اقتصر في " التوضيح " على أنه إن لم يعلم تجزيه عند مالك وابن المواز ، والقرض أن الإمام قال :

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٣) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٣) .

قمت لموجب ، والذي لابن يونس متصلاً بالنقل المتقدم عن ابن المواز ما نصّه : " ولو قال [١٤/أ] الإمام : كنت أسقطت سجدة من الأولى أجزأت من اتبعه ممن فاتته ركعة ، وأجزأت غيره ممن خلفه ممن اتبعه ، إلا أن يجمع كل من خلفه على أنهم لم يسقطوا شيئاً ، إنما أسقطها الإمام وحده ، فلا تجزيء من اتبعه عامداً فمن خلفه ولا ممن فاتته ركعة وهو لا يعلم وليأت بها بعد سلامه وتجزيه ومن اتبعه عالماً بأنها خامسة ممن فاتته ركعة أو لم تفته بطلت صلاته ، وينبغي لمن علم ممن فاتته ركعة أن لا يتبعه فيها ، ويقضي بعد سلامه ، فإن اجتمع الإمام وكل من خلفه على أنهم أسقطوا سجدة من الأولى أعاد هذا صلاته ، ولو نسيها الإمام وحده دون من خلفه أجزأته صلاته إذا قضى الركعة التي بقيت عليه .

ابن يونس : وإنما قال ذلك ؛ لأنه إذا أسقط الإمام ومن معه سجدة من الأولى وجب على من فاتته ركعة القيام معه في هذه الخامسة لأنها رابعة له ؛ لأن الأولى سقطت عن الإمام وعمن خلفه ، كما سقطت عن الداخلين ، وسجد بهم لسهوه قبل السلام ؛ لأنه زاد ونقص ، فإذا لم يتبعه فيها من فاتته ركعة فقد أبطل على نفسه ، وأما من كان خلف الإمام ، ولم يسقط معه شيئاً ، وإنما أسقط الإمام وحده ، فقد وجب على الإمام وحده قضاء تلك الركعة بعينها بأم القرآن وسورة ، ويسجد لسهوه بعد السلام ، ويكون كمن استخلف بعد أن فاتته ركعة ، فلا يجوز لمن خلفه ممن فاتته ركعة أن يتبعه فيها ، ولا يقضيها حتى يسلم الإمام بعد قضاء ركعة ، وكذا فسرّه محمد بن المواز في غير هذه المسألة . انتهى .

وراجع ما قدمنا عند قوله : **(وإن سجد إمام واحدة<sup>(١)</sup> لم يتبع)** عن ابن رشد<sup>(٢)</sup> واللمحي ، ثم قال ابن يونس : قال ابن المواز : وكذلك لو أسقط سجدة من الثانية أو الثالثة والقوم معه وقد اتبعه هذا في الخامسة فذلك جائز له ، ولكن يقضي الأولى التي فاتته ، وسواء اتبعه هاهنا وهو عالم بأنها خامسة أو غير خامسة ؛ لأنها للإمام ومن معه رابعة .

قال أبو محمد بن أبي زيد : أراه يريد وليس بموقن بسلامة ما أدرك معه قال : ولو جلس في الخامسة معه ، ثم ذكر الإمام سجدة لا يدري من أي ركعة فلا يسجد سجدة لا

(١) في (١ن) : (سجدة وقام) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٦٣ / ٢ ، ٦٤ .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

هو ولا من شك لشكّه ، ولا من فاتته ركعة ، ويسجد الإمام لسهوه قبل السلام ؛ إلا أن يعلم أن السجدة من إحدى الركعتين الأخيرتين فليسجد بعد السلام <sup>(١)</sup> .

وتارك سجدة من كأولاه لا تجزئته الخامسة إن تعمدها .

قوله (وتارك سجدة من كأولاه) <sup>(٢)</sup> لا تجزئته الخامسة إن تعمدها لم يحضرنى في هذا أنسب مما في " الذخيرة " عن " الطراز " ونصّه : " ويتخرج على هذا أي على الاتباع بالتأويل إذا تعمّد خساً ، فتبين أنها أربع <sup>(٣)</sup> . قال ابن الماجشون : لا يضره . وقال ابن القاسم : إذا صلى خساً ثم ذكر سجدة من الأولى يأتي بركعة . قال ابن المواز : الصواب الاكتفاء بالخامسة ، وإذا لم يعتد بها سهواً فأولى عمد انتهى . فتأمل معه كلام المصنف نصاً ومفهوماً .

### [سجود التلاوة]

سَجَدَ بِشَرْطِ الصَّلَاةِ بِإِحْرَامٍ وَسَلَامٍ ، قَارِئٌ وَمُسْتَمِعٌ فَقِطَ أَنْ جَلَسَ لِيَتَعَلَّمَ ، وَلَوْ تَرَكَ الْقَارِئُ أَنْ يَكْمَلَ لَبُؤْمٌ ، وَلَمْ يَجْلِسْ لِبَسْمِهِ فِي إِحْدَى عَشْرَةٍ ، لَا ثَانِيَةَ : (الْحَجُّ وَالنَّجْمُ) وَالْإِنْشِقَاقُ) وَالْقَلَمُ) . وَهَلْ سُنَّةٌ أَوْ فَضِيلَةٌ ؟ خِلَافٌ ، وَكَبَرٌ لِفَقْصِ وَرَقِعٍ وَلَوْ يَغْيِرُ صَلَاةً ، وَ(ص) ﴿ وَأَنَاب ﴾ [١٢] . وَ(فُصِّلَتْ) ﴿ تَعْبُدُونَ ﴾ ﴿ [٣٧] .

قوله (سَجَدَ بِشَرْطِ الصَّلَاةِ بِإِحْرَامٍ وَسَلَامٍ قَارِئٌ وَمُسْتَمِعٌ فَقِطَ) احترز بقوله : (فقط) من السامع غير المستمع ، فهو كقول ابن عبد السلام : إنما يسجد المستمع لا [السامع ، وقول ابن عسكري في " الإرشاد " : ويسجد المستمع كالتالي لا] <sup>(٤)</sup> السامع <sup>(٥)</sup> . وكبره سجود شكرٍ ، أو زلزلةٍ ، وجهراً بها بمسجدٍ ، وقراءةً يتلّجّن كجما عةٍ .

قوله (وجهراً بها بمسجدٍ) ظاهره أنه يكره الجهر بالسجدة في المسجد ، ولم أقف على هذا منصوصاً لغيره ، ولو كان هذا الكلام مؤخرأ عن قوله : (وقراءةً يتلّجّن) لأمكن أن

(١) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٣٨٩ .

(٢) في (٣٥) : (منك أولاه) .

(٣) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٢ / ٣٠٧ .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٥) انظر : إرشاد السالك ، لابن عسكري ، ص : ٤٣ .



يكون الضمير في قوله : " بها " عائداً عَلَى القراءة ، ويكون أَشار به [لما] <sup>(١)</sup> في رسم سلعة سَمَّاهَا من سماع ابن القاسم ونَصَّه : " وسئل عن القراءة في المسجد ؟ فقال : لَمْ يكن بالأمر القديم ، وإنما هو شيء أحدث [لَمْ يكن] <sup>(٢)</sup> ، وَلَمْ يأت آخر هذه الأمة بأهدى مما كان عَلَيْهِ أولها ، والقرآن حسن .

قال ابن رشد : يريد التزام القراءة في المسجد بإثر صلاة من الصلوات أو عَلَى وجه ما مخصوص ، حتى يصير ذلك كأنه سنة ، مثل ما يفعل بجامع قرطبة إثر صلاة الصبح ؟ فرأى ذلك بدعة ، وأما القراءة عَلَى غير <sup>(٣)</sup> هذا الوجه فلا بأس بها في المسجد ، ولا وجه لكرهاتها ، وقد قال في آخر رسم المحرم من هذا السماع : ما يعجبني أن يقرأ القرآن إلَّا في الصلاة والمساجد لا في الأسواق والطرق . ويأتي ما يشبه هذا المعنى في رسم سنن من هذا السماع وفي رسم لَمْ يدرك من سماع عيسى <sup>(٤)</sup> . انتهى .

وفي حل كلام المصنف عَلَيْهِ بُعد من وجوه لا تخفى ، أو أَشار به لما في سماع أَشهب من طرد سعيد بن المسيب عمر بن عبد العزيز <sup>(٥)</sup> ، وفيه احتمال آخر نذكره في التي بعدها . إن شاء الله تعالى .

وَجُلُوسُ لَهَا لَا لِتَعْلِيمٍ ، وَأَتَيْمُ الْقَارِئُ فِي الْمَسْجِدِ يَوْمَ خَوَيْسٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَفِي كَرِهِ قِرَاءَةِ الْجَمَاعَةِ عَلَى الْوَاحِدِ رَوَابِئَانِ ، وَاجْتِمَاعٌ لِدَعَاءِ يَوْمٍ عَرَفَةٍ ، وَمَجَاوِزَتُهَا لِمُنْتَظَرٍ وَقَتِ جَوَازٍ ، وَإِلَّا فَهَلْ يَجَاوِزُ مَحَلَّهَا أَوِ الْآيَةِ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَاقْتِصَارٌ عَلَيْهَا ، وَأَوَّلُ يَالْكَلِمَةِ ، وَالْآيَةُ قَالَ <sup>(٦)</sup> وَهُوَ الْأَشْبَهُ ، وَتَعَمَّدَهَا بِفَرِيضَةٍ أَوْ خُطْبَةٍ لَا نَقْلَ مُطْلَقًا ، وَإِنْ قَرَأَ فِي فَرَضٍ [سَجْدًا] <sup>(٧)</sup> ، لَا خُطْبَةٍ ، وَجَهَرُ إِمَامٍ السَّرِيَّةِ وَإِلَّا انْتِهِمَ ، وَمَجَاوِزَتُهَا

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٥) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٥) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٤٢ / ١ .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٦٦ / ١ ، ٤٧٧ .

(٦) في المطبوعة : (قال المازري) .

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

يُجَسِّدُ وَيُكْثِرُ يُعْبِدُهَا بِالْقَرْصِ [مَا لَمْ] <sup>(١)</sup> يَنْحَنَ وَيَاثِقُلَ فِي ثَانِيَةِ ،  
فَقِي فَعِلْمًا قَبْلَ الْفَاتِحَةِ قَوْلَانِ . وَإِنْ قَصِدَهَا فَزَكَمَ سَمَوًا ، اَعْتَدَ بِهِ ، وَلَا سَمَوُ  
يُخَالِفُ تَكْرِيرَهَا أَوْ سَجُودَ قَبْلِهَا سَمَوًا ، قَالَ وَأَصْلُ الْمَذْهَبِ تَكْرِيرُهُ ، إِنْ كَرَّرَ جُزْأً  
إِلَّا الْمَعْلَمَ وَالْمَتَعْلَمَ قَائِلَ مَرَّةً .

قوله : (وَجُلُوسٌ لَهَا لَا لِتَعْلِيمٍ) ينبغي أن يكون شاملاً لجلوس المستمع إليه لا يريد  
وجلوس القاريء ، فقد نصّ على كراهتهما معاً في " المدونة " فقال : وكره مالك أن يجلس  
تعلماً ، ويكره أن يجلس الرجل متعمداً لقراءة القرآن ، وسجوده لا يريد تعلماً ، ومن قد  
إليه فعلم أنه يريد قراءة سجدة قام عنه <sup>(٢)</sup> .

فإن قلت : قوله : (لَا لِتَعْلِيمٍ) بإسكان العين وكسر اللام الممدودة ، يعين أنه أراد  
القاريء ، ولو أراد المستمع لقال لَا لِتَعْلَمَ بفتح العين وضم اللام المشددة ؛ لما تقرر في  
التصريف [١٤/ب] أنك تقول : علمه تعلماً فتعلم تعلماً ، فالتعلم <sup>(٣)</sup> مطاوع التعليم .

قلت : هذا هو الأصل عند أهل اللسان ، ولكن الفقهاء يتوسعون في الاستعمال ، ألا  
تراه في النص الذي قدمناه عن " المدونة " عبّر فيها معاً بالتعليم ، ساكن العين مكسور  
اللام الممدودة ، كما هي عبارة المصنف التي حكمتنا بشمولها ، وذلك فيها أسهل ؛ لإمكان  
أن يدعي فيها التغليب ، وقد يمكن أن يكون أراد هنا جلوس المستمع فقط ، وعبّر عن  
جلوس القاريء لهذا القصد بقوله قبله : (وَجَهْزُهَا بِمَسْجِدٍ) فتأمله .

وَنُدِبَ لِسَاجِدِ الْأَعْرَافِ [١٠/ب] قِرَاءَةً قَبْلَ رُكُوعِهِ ، وَلَا يَكْفِي عَنْهَا رُكُوعُهُ .

قوله : (وَلَا يَكْفِي عَنْهَا رُكُوعُهُ) هو كقوله في " المدونة " : وَلَا يَرْكَعُ بِهَا فِي صَلَاةٍ وَلَا  
غَيْرِهَا . ابن يونس ؛ لأنه إن قصد بها الركعة فلم يسجدها ، وإن قصد بها السجدة فقد  
أحالتها عن صفتها ، وذلك غير جائز . انتهى ، وحكى ابن رشد في رسم لم يدرك من سماع  
عيسى : أن ابن حبيب يقول : إن الركعة التي ركعها لصلاته تجزيء من السجدة قال :

(١) ما بين المعكوفتين في المطبوعة : (وَلَمْ) .

(٢) النص لتعليق المدونة ، للبراذعي : ٢٨٣/١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١٢/١ .

(٣) في (١٥) : (فالتعلم) .

وعلى مذهبه في " المدونة " لا يجزئه ركوعه للصلاة عن السجدة ، فهو بمنزلة من ترك سجود السجدة يقرأها في الركعة الثانية في النافلة دون الفريضة . انتهى .

وقال المازري : نحى ابن حبيب لجواز ركوعه لصلاته به ، والمعروف منعه ، ولعله رأى سجود الصلاة يغني عنه كالجناية عن الجمعة ، انتهى باختصار .

ابن عرفة : وفي " الذخيرة " : وإن قصد بالركوع السجدة لم تحصل ؛ لأنه غير هيئتها ، وأشار ابن حبيب إلى جواز ذلك <sup>(١)</sup> . انتهى . والتحرير ما قدمناه عن المازري . والله تعالى أعلم .  
وإن تركها وقصده ، صم وكبره .

قوله (وإن تركها <sup>(٢)</sup> وقصده ، صم وكبره) زاد اللخمي : إن لم يسجد الإمام لم يسجد مأموه .

وسموا اعتد به عند مالك ، لا ابن القاسم ، فیسجد إن أطمان به .

قوله (وسموا اعتد به عند مالك ، لا ابن القاسم) هذا ركع ساهياً عن السجدة من أول وهلة ، بخلاف الذي تقدم في قوله : (وإن قصده فركم سموا اعتد به) ؛ فإنه إنما انحط للسجدة ، فلما وصل إلى حد الركوع أدركه السهو فبقي هناك راکعاً فهما مفترقان في الصورة ، وذلك ظاهر من لفظه ، وأما الحكم فالذي صوّبه ابن يونس : أن الذي يجري في هذه من الخلاف يجري في الأخرى إلا أن المصنف كما تراه حكى القولين في هذه واقتصر في الأولى على الاعتداد .

وقد حصل اللخمي فيها ثلاثة أقوال فقال فيمن نسي سجود التلاوة في نفل : قال مالك في " العتية " : إذا ذكر وهو راکع يمضي على ركوعه ولا يسجد ، وكذلك لو انحط ليسجد فسي فركم فإنه يرفع <sup>(٣)</sup> للركوع وتحزته الركعة . وقال أشهب : ينحط للسجود وإن

(١) انظر : للبدنة ، لابن القاسم : ١١١ / ١ ، وتهذيب البدنة ، للبراذعي : ٢٨٢ / ١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد :

١٠٩ / ١ ، والذخيرة ، للقرافي : ٤١٥ / ٢ .

(٢) في (٣) : (تركها) .

(٣) في (١٦) ، و(٣) : (يرجع) .

كانت نيته في حال انحطاطه للركوع . وقال ابن القاسم : إِذَا كَانَتْ نِيَّتُهُ لِلسُّجُودِ فَإِنَّهُ يَجُزِّي سَاجِدًا ؛ لِأَن رُكْعَتَهُ تِلْكَ لَا تَجْزِي عَنْهُ ، وَلَوْ رَفَعَ مِنْهَا ، يَرِيدُ بِخِلَافٍ مِنْ كَانَتْ نِيَّتُهُ مِنْ أَوَّلِ الرُّكُوعِ ، فَإِنَّهُ يَمْضِي لِنِهَايَتِهَا ، وَالْقَوْلُ أَنَّهُ إِذَا كَانَتْ نِيَّتُهُ لِلرُّكُوعِ يَمْضِي لَهَا أَحْسَنُ ؛ لِأَنَّهُ تَلَبَّسَ بِفَرْضٍ فَلَا يَسْقُطُهُ لِنْفَلٍ ، وَلَمْ يَخْتَلِفُوا فِيمَنْ نَسِيَ الْجُلُوسَ حَتَّى تَلَبَّسَ بِالْفَرْضِ وَهُوَ الْقِيَامُ أَنَّهُ لَا يَرْجِعُ مِنْهُ إِلَى الْجُلُوسِ ، وَالْجُلُوسُ سِتَّةُ مُؤَكَّدَةٍ تَفْسِدُ الصَّلَاةَ بِتَعَمُّدِ تَرْكِهِ فِي الْمَشْهُورِ مِنَ الْمَذْهَبِ فَنَاسِيَ السَّجْدَةَ أَوَّلَى ، وَأَمَّا إِذَا كَانَتْ نِيَّتُهُ فِي الانْحِطَاطِ لِلسَّجْدَةِ فَإِنْ مَالَكَا ذَهَبَ إِلَى أَنَّ الْفَرْضَ أَنْ يَوْجِدَ رَاكِعًا ، فَنَهَادِيهِ عَلَيْهِ بِنِيَّةِ الْإِمْتِثَالِ لِلرُّكُوعِ يَجْزِي عَنْهُ ، وَذَهَبَ ابْنُ الْقَاسِمِ إِلَى أَنَّ الانْحِطَاطَ لِلرُّكُوعِ فَرْضٌ فِي نَفْسِهِ ، فَلَمْ يَجْزِ عَنْهُ الانْحِطَاطُ بِنِيَّةِ السُّجُودِ ؛ لِأَنَّهُ لِنْفَلٍ فَلَا يَجْزِي عَنْ فَرْضٍ . انْتَهَى .

فلو عكس المصنف لكان قد سلك طريقة اللخمي ، إذ رَجَّحَ فِي قَاصِدِ الرُّكُوعِ الْإِمْضَاءَ ، وَلَمْ يَرْجَّحْ فِي قَاصِدِ السَّجْدَةِ وَاحِدًا مِنَ الْقَوْلَيْنِ ، كَمَا تَرَاهُ وَطَرِيقَةَ اللِّخْمِيِّ هَذِهِ تَنْحُو لِمَا ذَكَرَ ابْنُ يُونُسَ عَنْ أَبِي مُحَمَّدَ بْنِ أَبِي زَيْدٍ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

### [فصل في صلاة النافلة]

نُذِيرُ نَفْلًا وَتَأَكِّدُ بَعْدَ مَغْرِبِ كَظْهَرٍ ، وَقَبْلَهَا كَعَصْرِ بِلَا حَدٍّ ، وَالضُّحَى وَسِرًّا بِهَاسِرًا ، وَجَهْرًا لَيْلًا ، وَتَأَكِّدُ يَوْمًا ، وَتَجِبُ مَسْجِدًا ، وَجَازَ تَرْكُ مَا رَوَى ، وَتَأَدَّتْ يَفْرُضُ ، وَبَدَأَ بِهَا بِمَسْجِدِ الْمَدِينَةِ قَبْلَ السَّلَامِ عَلَيْهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وَالْإِقَامُ نَفْلًا فِي مِصْلَاهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وَالْفَرَضُ بِالصَّفِّ الْأَوَّلِ . وَتَجِبُ مَسْجِدًا مَكَّةَ الطَّوَافُ ، وَتَرَاوِيحُ ، وَانْفِرَادُ بِهَا إِنْ لَمْ تَعْمَلِ الْمَسَاجِدَ . وَالْخَتْمُ فِيهَا ، وَسُورَةُ تَجْزِي ثَلَاثًا وَعِشْرُونَ ، ثُمَّ جَعَلْتُمْ سِتًّا وَثَلَاثِينَ ، وَخَفَّفَ مَسْبُوقَهَا ثَانِيَتَهُ وَلِحَقَّ .

قوله : (وإِقَامُ نَفْلًا فِي مِصْلَاهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، وَالْفَرَضُ بِالصَّفِّ الْأَوَّلِ) أَي :

بالصف الأول من مسجده عَلَيْهِ السَّلام ، وكذا هي المسألة لما لك في رسم نذر سنة من سماع ابن القاسم ، قال ابن القاسم : مِصْلَاهُ عَلَيْهِ السَّلام هو العمود المخلوق . قال ابن رشد : هذا خلاف قول مالك في " الجامع " : أَنَّ الْعَمُودَ الْمَخْلُوقَ لَيْسَ هُوَ قِبْلَةُ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلام ، وَلَكِنَّهُ أَقْرَبُ الْعَمَدِ إِلَى مِصْلَاهُ ﷺ ، وَالْأَصْلُ فِي النَّفْلِ حَدِيثُ عَتَبَانَ بْنِ مَالِكٍ ، حَيْثُ صَلَّى

النبي ﷺ بيته مرة واحدة ؛ ليتخذَه مصلًى <sup>(١)</sup> ، فمحل مواظبته عليه السلام أفضل ، والأصل في الفرض نصه عليه السلام على فضل الصف الأول ، فهو أولى مما علم فضله بالدليل <sup>(٢)</sup> . ابن عرفة : في قوله في الفرض نظر ؛ لأن فضل مسجده ﷺ أفضل من الصف الأول في غيره . انتهى . كأنه يعني أن ما زيد فيه خارج عنه .

وَقِرَاءَةُ شَفْعٍ يَسْبَحُ ، وَالْكَافِرُونَ ، وَوَتَرٌ بِإِخْلَاصٍ وَمَعُودَتَيْنِ إِلَّا لِمَنْ لَهُ حِزْبٌ ، فَمِنْهُ فِيهِمَا ، وَقِيلَ لِمَنْ فِيهِ آخِرُ اللَّيْلِ .

قوله : (وَقِرَاءَةُ شَفْعٍ يَسْبَحُ ، وَالْكَافِرُونَ ، وَوَتَرٌ بِإِخْلَاصٍ ، [١٥ / أ] وَمَعُودَتَيْنِ إِلَّا لِمَنْ لَهُ حِزْبٌ ، فَمِنْهُ فِيهِمَا) أي : في الشفع والوتر ، وبالوقوف على نقول الأئمة يظهر لك ما اعتمده المصنف فيهما ، أما الشفع فحصل ابن عرفة فيه ثلاثة أقوال :

الأول : التزام السورتين لمالك في كتاب ابن شعبان ، وحكاه عياض عن بعض القرويين .

الثاني : ما تيسر . لمالك في " المجموعة " .

الثالث : إن كان بعد تهجد فما تيسر ، وإن اقتصر عليه فالسورتان ، وبه قيد الباجي قول مالك في " المجموعة " ، وبه فسر عياض المذهب .

ونحوه للمازري ، فإنه قال في " شرح التلقين " : وقد كنت في سنّ الحداثة ، وعمرى عشرون عاماً وقع في نفسي أن الشفع لا يستحب تعيينها إذا كانت عقب تهجد ، وأن الاستحباب إنما يتوجه في حق من اقتصر على شفع الوتر ، فأمرت من يصلي التراويح في رمضان أن يوتر عقب فراغه من عدد الأشفاع ، ويأتي بجميع العدد مقروناً بجزئه الذي يقوم به ويوتر عقبه ؛ فتمالأ الأشياخ المقتون حيثئذ بالبلد على إنكار ذلك ، واجتمعوا بالقاضي ، وكان ممن يقرأ علي ويصرف الفتيا فيما يحكم به إليّ ، وسألوه أن يمنع من ذلك ،

(١) انظر الحديث في : الموطأ ، باب جامع الصلاة ، من حديث محمود بن الربيع ، حديث رقم : (٤٢٠) ، وصحيح البخاري برقم (٤٢٤) ، كتاب الصلاة ، باب إذا دخل بيتاً يصلي حيث شاء أو حيث أُمِرَ ولا يتجسس ، ، وصحيح

مسلم برقم (١٥٢٨) ، كتاب المساجد ، باب الرخصة في التخلف عن الجماعة بعذر .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٣٦٩ ، ٣٧٠ .

فأبي عليهم إلا أن يجتمعوا لمناظرتي عَلَى المسألة ، فأبوا ؛ فأبى ، ثم اتسع الأمر ، وصارت مساجدنا يفعل ذلك فِيهَا ، فخفت اندراس ركعتي الشفع عند العوام إن لم تَخْصُصْ فِي رمضان بقراءة ، فرجعت إِلَى المألوف ، ثم بعد زمانٍ طويل رأيت أبا الوليد الباجي أشار إِلَى الطريق التي كنت سلكت من التفصيل بين من كان وتره واحدة عقب صلاة الليل ، ومن لم يوتر إلا عقب الشفع ، اللهم إلا أن يكون أراد قيام المتهجدين فِي غير رمضان ؛ لأن رمضان يجتمع الناس فِيهِ عَلَى النفل ، ويتبع فِيهِ فعل السلف فِي الاقتصار عَلَى عدد معلوم ، فيكون مخالفاً لما سواه من قيام الليل ، فقد يمكن أن يقصد إِلَى ذلك . انتهى .

واعترضه ابن عرفة فقال : إنما قال ذلك الباجي تقييداً لرواية ابن عبدوس <sup>(١)</sup> لا تفسيراً للمذهب ، بل تعليلاً لمخالفة رواية التعيين ، ولو ناظره حَجَّوه <sup>(٢)</sup> : إما باعتبار المذهب ، فرواية التعيين أولى ؛ لما تقرر من دليل رد المطلق للمقيد ، وإما باعتبار الدليل ؛ فلحديث أبي أَنَّهُ ﷺ كان يوتر بثلاث ركعات يقرأ فِي الأولى بـ : ﴿ سَبِّحْ اسْمَ رَبِّكَ أَلَّا عَلَى ﴾ [الأعلى : ١] وفي الثانية بـ : ﴿ قُلْ يَتَّيْبُ الْكَافِرُونَ ﴾ [الكافرون : ١] وفي الثالثة بـ : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ [الإخلاص : ١] ، والمعلوم منه ﷺ التهجد . انتهى .

قلت : لعل ابن عرفة لم يقف عَلَى جميع كلام المازري ، وإلا فقد أورد المازري نحو هذا بنفسه عَلَى نفسه بعد كلامه الذي قَدَّمناه .

وأما الوتر فقال فِي " المدونة " : كان مالك يقرأ فِيهَا بِأَمِّ الْقُرْآنِ وَ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمعوذتين ، ولا يفتي الناس بِذلك <sup>(٣)</sup> . وقال اللخمي وابن يونس قال مالك فِي المجموعة : إن الناس ليلتزمون فِي الوتر قراءة : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمعوذتين وما ذلك بِلَازِمٍ وَإِنِّي لَا أَفْعَلُهُ .

قلت : وقول ابن عرفة : قال اللخمي : رجع مالك لقراءة الوتر بالفاتحة والإخلاص

(١) الذي عند الباجي : الرواية عن ابن عباس لا عبدوس ، انظر المتنى شرح الموطأ ، للباجي : ١٦٢ / ٢ .

(٢) فِي (١٥) : (حجوه) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢٦ / ١ .

والمعوذتين [وهم إنما قال] <sup>(١)</sup> للخمى : روي عن النبي ﷺ أنه كان يقرأ في الأولى ب : سُبْح ، وفي الثانية ب : الكافرون ، وفي الثالثة ب : الإخلاص ، وروي أنه كان يقرأ في الأخيرة بالإخلاص والمعوذتين ، وبهذا أخذ مالك [في الأخيرة] <sup>(٢)</sup> ، وروي عنه في " مختصر " ابن شعبان أنه كان يقرأ في الأولى والثانية بمثل ما في الحديث الأول ، ففهم ابن عرفة أن رواية ابن شعبان مرجوح عنها ، ولا يحسن أن يفهم الرجوع من قوله : (في الأخيرة) ، فليس مراده في الرواية الأخيرة كما سبق لفهم بعضهم ، وإنما مراده في الركعة الأخيرة .

قال : وروى يحيى بن اسحاق عن يحيى بن عمر لا تختص الوتر بقراءة ، وقال ابن العربي في " عارضة الأحوزي في شرح الترمذي " : يقرأ المتجهدي في الوتر من تمام حزه ، وغيره ب : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ فقط ، لحديث الترمذي <sup>(٣)</sup> وهو أصح من حديث قراءته بها مع المعوذتين ، وانتهت الغفلة بقوم يصلّون التراويح فإذا انتهوا للوتر قرأوا فيه ب : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمعوذتين . انتهى .

قلت : وفي ترجمة محمد بن الخطاب من " الغنية " لعياض ، حديث مسلسل بقراءة الإخلاص في كل ركعة من الشفع كل واحد من رواته يقول : ما تركته منذ سمعته ، حتى انتهت الرواية لعياض فقال مثل ذلك ، وذكره أيضاً ولد عياض في مناقب أبيه <sup>(٤)</sup> .

وَلَمْ يَبْعِدْهُ مَقْدَمٌ ، ثُمَّ صَلَّى ، وَجَازَ ، إِلَّا لَأَقْتَدَاءَ يَوْمَئِذٍ ، وَكُرْهَ وَصَلِهِ ، وَوُتْرَ يَوْمَئِذٍ وَقِرَآءَةَ ثَنَانٍ مِنْ غَيْرِ انْتِهَاءِ الْأَوَّلِ ، وَنَظَرَ بِمُصْحَفِهِ فِي فَرَضٍ ، وَأَنْشَأَ نَقَلَ ، لَا أَوَّلَهُ ، وَجَمَعَ كَتَبَ لِنَقْلِ ، أَوْ يَمَكَانَ مُشْتَهَرٍ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَكَلَامَ بَعْدَ صَبْحٍ لِقُرْبِ الطَّلُوعِ ، لَا بَعْدَ الْفَجْرِ ، وَضَجَعَهُ بَيْنَ صَبْحٍ ، وَرُكْعَتَيْ الْفَجْرِ ، وَالْوُتْرَ سَنَةَ أَكْبَدَ ، ثُمَّ عَبَدَ ، ثُمَّ كَسُوفَ ثُمَّ اسْتِسْقَاءَ ، وَوَقْتَهُ بَعْدَ عِشَاءٍ صَحِيحَةٍ ، وَشَقَّ لِلْفَجْرِ ،

(١) في (٢٥) ، و (٣٥) : (بشير به لقول) .

(٢) في (١٥) : (الأخيرة) .

(٣) انظر : سنن الترمذي برقم (٤٦٢) ، كتاب الصلاة ، باب ما جاء فيها يقرأ أبيه في الوتر .

(٤) انحصر الحرشي رحمه الله بحث المؤلف هنا كالمقرر له ، وقال : ( . . . وَهُوَ تَابِعٌ لِبَحْثِ الْهَازِرِيِّ ، وَمَا كَانَ يَنْبَغِي لَهُ الْعُمُومُ عَنْ نُقُولِ الْأَيْمَةِ مِنْ اسْتِحْبَابِ قِرَاءَةِ السُّورِ الْمَذْكُورَةِ فِي الشَّفَعِ وَالْوُتْرِ وَلَوْ لَمْ لَهُ حِزْبٌ إِلَى بَحْثِ الْهَازِرِيِّ ، هَذَا حَاصِلُ مَا تَقَالُ ابْنُ غَزَاوِي ) انظر : شرح الحرشي ١٢٦ / ٢ .

وَضُرُوبُهُ لِلصَّبَمِ ، وَنَدِبَ قَطْعُهَا لَهُ لَفْظٌ ، لَا مُؤْتَمٌّ ، وَفِي الْأَيَّامِ رَوَايَتَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَنْتَسِعِ الْوَقْتُ إِلَّا لِرَكْعَتَيْنِ تَرَكَّهُ ، لَا لِثَلَاثٍ وَلِخَمْسٍ صَلَّى الشَّغْمَ وَلَوْ قَدِمَ ، وَلِسَبْعٍ زَادَ الْقَجْرُ ، وَهِيَ رَغَبِيَّةٌ تَقْتَضِرُ لِنِيَّةٍ تَخْصُصُهَا ، وَلَا تُجْزَى إِنْ تَبَيَّنَ تَقَدُّمُ إِحْرَامِهَا لِلْقَجْرِ وَلَوْ يَنْحَرُ ، وَنَدِبَ الْأَقْتِصَارُ عَلَى الْفَاتِحَةِ .

وَإِبْقَاءُهَا بِمَسْجِدٍ ، وَنَابَتْ عَنِ النَّحْبَةِ ، وَإِنْ فَعَلَهَا بِبَيْتِهِ لَمْ يَرَكْعَمْ وَلَا يَقْضِيهِ غَيْرُ قَرْضٍ ، إِلَّا هِيَ فَلِلزَّوَالِ ، وَإِنْ أَقْبِمَتْ الصَّيْحَ وَهُوَ بِمَسْجِدٍ تَرَكَّهَا ، وَخَارَجَهُ رَكْعَةً ، إِنْ لَمْ يَخَفْ قَوَاتِ رَكْعَةٍ ، وَهِيَ الْأَفْضَلُ كَثْرَةَ السُّجُودِ أَوْ طَوْلَ الْقِيَامِ ؟ قَوْلَانِ .

قوله (وَلَمْ يَعْهَدْهُ مَقْدَمٌ ، ثُمَّ صَلَّى) عطف هنا على اسم شبه فعل فعلاً ماضياً على حدّ قوله جلّ وعلا : ﴿ وَالْعَبْدِ يَنْتَظِرُ صَبْحًا \* فَالْمُورِي يَدُ قَدْحًا \* فَالْمُغْرِبُ صَبْحًا \* فَأَتَرْنَ بِهٖ نَقْعًا ﴾ [المدائت: ١-٤] ، وفي عطفه بـ : ثم إشارة لقوله في الصلاة الأولى من " المدونة " : ومن أوتر في المسجد ثم أراد أن يتنفل بعده ترنّص قليلاً ، وإن انصرف بعد وتره إلى بيته تنفل ما أحب<sup>(١)</sup> .

وَعَقِبَ شَفْعُ مَنْفَعِلٍ بِسَلَامٍ

قوله : (وَعَقِبَ شَفْعُ) عطف على قوله : (آخر الليل) .

### [فصل في صلاة الجماعة]

الْجَمَاعَةُ يَفْرَضُ ، غَيْرُ جُمُعَةٍ سَنَةٍ وَلَا تَنْقَاضُ ، وَإِنَّمَا يَحْتَمِلُ فَضْلُهَا بِرَكْعَةٍ ، وَنَدِبَ لِمَنْ لَمْ يَحْضُرْ كَمَصْلٍ يَصِيحُ إِلَّا امْرَأَةً أَنْ يَغِيْبَ مَقَوْضًا مَأْمُومًا ، وَلَوْ مَعَ وَاحِدٍ ، غَيْرُ مَغْرِبٍ كَعِشَاءٍ بَعْدَ وَتَرٍ وَإِنْ أَعَادَ وَلَمْ يَعْقِدْ [رَكْعَةً<sup>(٢)</sup>] قَطَعَ ، وَإِلَّا شَفَعُ .

قوله : (وَلَوْ مَعَ وَاحِدٍ) عوّل في الإعادة مع الواحد غير الإمام الراتب على " صاحب اللباب " وابن عبد السلام ، وما كان ينبغي [١٥/ب] له ذلك ؛ فَإِنَّ الْحَقَّائِظَ لَمْ يَجِدُوهُ فِي الْمَذْهَبِ حَتَّى انْتَقَدَ عَلَى ابْنِ الْحَاجِبِ جَعْلُهُ مُقَابِلَ الْأَصَحِّ ، فَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : وَنَقَلَ ابْنُ الْحَاجِبِ تَعَادُلَ وَاحِدٍ<sup>(٣)</sup> ، لَا أَعْرِفُهُ .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٦٧/١ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٩٨/١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الطبوعة .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٠٧ ، ونصه : (ويستحب إعادة المنفرد مع اثنين فصاعداً لا مع واحد على الأصح) ، وانظر متابعة الخطاب للمؤلف في مواهب الجليل : ٤٠٣/٢ .



وَأِنْ أَتَمَّ وَلَوْ سَلَّمَ أَتَى بِرَأْيِهِ إِنْ قَوِيَ ، وَأَعَادَ مُؤْتَمَّ بِمُجْهِدٍ أَبَدًا [١٠/ب] أَفْذًا .

قوله (وَأِنْ أَتَمَّ وَلَوْ سَلَّمَ أَتَى بِرَأْيِهِ) جواب (إِنْ) هو (أَتَى) و(لو) إغيا .

وَأِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ الْأُولَى أَوْ فَسَادُهَا أَجْزَأْتُ ، وَلَا يُطَالُ رُكُوعُ لِدَاخِلٍ ، وَالْإِمَامُ الرَّائِبُ كَجَمَاعَةٍ ، وَلَا تُبْتَدَأُ صَلَاةُ بَعْدَ الْإِقَامَةِ ، وَإِنْ أَقْبِمْتَ وَهُوَ فِي صَلَاةٍ قَطَاعٍ ، إِنْ خَشِيَ قَوَاتَ رُكْعَةٍ ، وَإِلَّا أَتَمَّ النَّافِلَةَ أَوْ قَرِيفَةَ غَيْرِهَا وَإِلَّا انْصَرَفَ فِي الثَّلَاثَةِ عَنْ شَفَعِ كَالأُولَى إِنْ عَقَدَهَا ، وَالْقَطْعُ بِسَلَامٍ أَوْ مَنَافٍ وَإِلَّا أَعَادَ ، وَإِنْ أَقْبِمْتَ بِمَسْجِدٍ عَلَى مُحَصِّلِ الْفَضْلِ ، وَهُوَ بِهِ خَرَجَ وَلَمْ يَصْلَهَا وَلَا غَيْرَهَا .

قوله (وَأِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ الْأُولَى أَوْ فَسَادُهَا أَجْزَأْتُ) هذا الذي اقتصر عليه هو الذي نسبة

ابن رشد لسمع عيسى وسحنون عن ابن القاسم <sup>(١)</sup> ، وهذا على إجراء المتأخرين غير لائق بقوله أولاً : مفوضاً ؛ فكانه لم يرتن لذلك هنا ، وقد أشبعنا الكلام عليها في موضوعنا على " المدونة " المسمى بـ : " تكميل التقييد وتحليل التعيد " ومن الله سبحانه العون والتأييد .

وَالْأَزْمَنَةُ كَمَنْ لَمْ يَصْلَهَا وَبَيَّنَّهَ بَيْنَهُمَا .

قوله : (وَالْأَزْمَنَةُ كَمَنْ لَمْ يَصْلَهَا) من الواضح أن كلامه فيها يعاد ، فلا ترد عليه

المغرب ولا [٢] العشاء بعد الوتر <sup>(٣)</sup> .

وَبَطَلَتْ بِإِقْتِدَاءِ يَمَنْ بَانَ كَافِرًا ، أَوْ امْرَأَةً أَوْ خُنْثَى [مُشْكِلًا] <sup>(٤)</sup> ، أَوْ مَجْنُونًا ، أَوْ فَاسِقًا بِجَارِحَةٍ ، أَوْ مَأْمُومًا أَوْ مُحَدَّثًا إِنْ تَعَمَّدَ أَوْ عَلِمَ مُؤْتَمَّهُ ، وَيَعَاجِزُ عَنْ رُكْنٍ أَوْ عَلِمَ ، إِلَّا كَالْقَاعِ يَمِثُّهُ فَجَائِزٌ ، أَوْ يَأْمِي إِنْ وَجَدَ قَارِيًا أَوْ قَارِيًا بِكَفَرَاءَةٍ ابْنِ مَسْعُودٍ ،

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣١/٢ ، ٣٢ ، ونص المسألة : (سئل عن الرجل يصلي في بيته ، ثم يأتي المسجد ، فيجد الناس في تلك الصلاة فيصلي معهم ، فيذكر عند فراغه أن التي صلى في البيت صلاها على غير وضوء ، ولم يعمد صلاح تلك هذه التي صلى مع الإمام ، فقال : صلاته التي صلى على الظهر مجزئة عنه ، وليس عليه إعادة) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٣) يشير المؤلف إلى مسألة من صلى وحده ، ثم أتى مسجداً أقيمت فيه تلك الصلاة ، فإنها تلزمه إلا أن تكون صلاة مغرب فإنها لا تعاد ثانية ، ولا العشاء التي صلى وترأ بعدها ، فإنها أيضاً لا تعاد ، وال لزوم في هذا محتم ؛ لما يلزم من مخالفة ذلك من الطعن على الإمام .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

أَوْ عَبْدٌ فِي جُمُعَةٍ ، أَوْ صَبِيٌّ فِي قَرْصٍ ، وَيَغْيِرُهُ تَحِيْمٌ وَإِنْ لَمْ تَجْزُ ، وَهَلْ يَلْحَنُ مُطْلَقًا أَوْ فِي الْقَاتِحَةِ ، وَيَغْيِرُ مُمَيِّزٌ بَيْنَ ضَادٍ وَظَاءٍ خِلَافٌ .

قوله : (أَوْ فَاسِقًا يَجَاوِزُهُ) جعله أسوأ حالاً من المبتدع الذي قال فيه : (وَأَعَادَ بَوَاقِدَ فِيهِ كَحُرُورِي) ، وهذا عكس قول ابن يونس : الصواب الإعادة عَلَى من صلى خلف شارب خمر ؛ لأنه من أهل الذنوب ، ولا يكون أسوأ حالاً من المبتدع ، وقد اختلف في إعادة من صلى خلفه . انتهى . مَعَ أَنَّ أَبَا الْعَبَّاسِ الْقِبَابَ قَالَ : أَعْدَلَ الْمَذَاهِبِ أَنَّهُ لَا يَقْدَمُ فَاسِقٌ لِلشَّفَاعَةِ وَالْإِمَامَةِ ، وَلَكِنْ لَا إِعَادَةَ عَلَى من صلى خلفه إِنْ كَانَ يَتَحَفَظُ عَلَى أُمُورِ الصَّلَاةِ ، وَهَذَا مَرْضَى التُّونِسِيِّ وَاللَّخْمِيِّ وَابْنُ يُونُسَ . انتهى .

وما كان ينبغي للمصنف أن يعدل عن المرتضى عند هؤلاء الأئمة إِلَى تشهير ابن بزيمة<sup>(١)</sup> ، وما ذكره في المبتدع صواب ؛ إذ هو مذهب ابن القاسم [في " المدونة " ]<sup>(٢)</sup> ، وللمصنف أن يقول بالموجب في جعل الفاسق أسوأ حالاً من المبتدع بالاعتبار الذي أشار إليه ابن عبد السلام : أَنَّ فَسْقَ الْإِعْتِقَادِ لَا يَنْفِي لِمَنْ صَدَقَ الْفَاسِقُ ، أَلَا تَرَى أَنَّ كُتُبَ الصَّحَاحِ فِي الْحَدِيثِ اشْتَمَلَتْ عَلَى جَوَازِ التَّحْدِيثِ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنْ هَذَا الصَّنْفِ<sup>(٣)</sup> ، وَإِنَّمَا اجْتَنَبَ الْمُحَدِّثُونَ الرِّوَايَةَ عَنْ مَنْ كَانَ مِنْ هَذَا الْجِنْسِ دَاعِيًا إِلَى مَذْهَبِهِ ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ لَمْ يَجْتَنِبُوا الرِّوَايَةَ عَنْهُ ، بِخِلَافِ فَسْقِ الْجَوَارِحِ<sup>(٤)</sup> .

(١) هو : عبد العزيز بن إبراهيم بن أحمد ، التُّونِسِيُّ ، فقيه ، مفسر ، ولد بتونس ، وتوفي سنة ٦٦٢ هـ ، من تأليفه : الإسماعادي شرح الارشاد ، " شرح الأحكام الصغرى لعبد الحق ، و " شرح التلقين " . انظر ترجمته في : توضيح المشتبه ، لابن ناصر : ٢٠٢ / ١ ، ومعجم المؤلفين ، لكحالة : ٢٣٩ / ٥ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) يشير المصنف رحمه الله إِلَى مثل (عَبَادُ بْنُ يَعْقُوبَ) الَّذِي قَالَ فِيهِ ابْنُ خَزِيمَةَ : (الْمُتَّهَمُ فِي رَأْيِهِ الثَّقَةُ فِي حَدِيثِهِ) وَقَدْ كَانَ عِبَادُ بْنُ يَعْقُوبَ ، يَشْتَمُ السَّلَفَ ، وَمِنْ غَلَاةِ الشَّيْعَةِ ، وَرُوِّسَ الْبِدْعَ ، أَخْرَجَ الْبُخَارِيُّ حَدِيثَهُ فِي : كِتَابِ الْإِسْتِثْنَاءِ ، بَابِ وَاسْمِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ الصَّلَاةَ عَمَلًا ، وَالتَّرْمِذِيُّ : (بَابُ مَا جَاءَ فِي اسْتِقْبَالِ الْإِمَامِ إِذَا خُطِبَ) وَالدَّارِ قُطَنِي : (بَابُ وَضُوءِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ) وَأَخْرَجَ لَهُ ابْنُ خَزِيمَةَ : (بَابُ ذِكْرِ كِتَابَةِ أَجْرِ الْمُصَلِّي) . انظر : صحيح ابن خزيمة : ٢ / ٢٧٦ ، وانظر : الضعفاء ، للعقيلي : ٨ / ١ .

(٤) يرى ابن تيمية أَنَّ أَهْلَ الْبِدْعِ قَسَمَانِ : (الْأَوَّلُ : مَنْ بَدَعَتْهُ عَنْ جَهْلِ وَضَلَالٍ فَهَؤُلَاءِ قَبِلَ الْعُلَمَاءُ حَدِيثَهُمْ لِأَنَّهُمْ لَا يَتَعَمَلُونَ الْكُذْبَ) الثَّانِي : مَنْ بَدَعَتْهُ عَنْ زَنْدَقٍ وَإِلْحَادٍ ، فَهَؤُلَاءِ رَفَضَ الْعُلَمَاءُ حَدِيثَهُمْ لِأَنَّ مَا هُمْ فِيهِ يَدْفَعُهُمْ إِلَى الْكُذْبِ) انظر : منهاج السنة ، لابن تيمية : ٦٣ / ١ .

وَأَعَادَ يَوْفَقْتِ فِي كَحَرُورِيٍّ، وَكَوْنَهُ أَقْطَعُ، وَأَشَلُّ وَأَعْرَابِيٍّ لِيُغَيِّرَهُ وَإِنْ أَقْرَأَ وَذُو سَلْسِ وَقُرُومٍ، لِيَصِحِّمَ، وَإِمَامَةً مِنْ يَكُونُهُ.

قوله (وَأَعَادَ يَوْفَقْتِ فِي كَحَرُورِيٍّ) دخل في قوله : (كَحَرُورِيٍّ) المعتزلي والقدري<sup>(١)</sup>، ونحوهما ممن يشكل كونه كافراً، وخرج به المقطوع بكفره، ومثله المازري بالقائل : إنه سبحانه ليس بعالم - تعالى الله عن ذلك - وخرج به أيضاً المقطوع بعدم كفره كذي هوى خفيف، فاشتمل كلامه على أحكام الأقسام الثلاثة التي ذكر ابن رشد في رسم الصلاة الثاني من سماع أشهب<sup>(٢)</sup> : فإن قلت : فقد قال ابن عبد السلام إن أكثر المتكلمين على هذه المسألة، إنما فرضوا الكلام فيها في مبتدع كانت بدعته في الصفات، وبنوها على التكفير بالمالك، فلا معنى لذكر الحرورية هنا؛ إذ هم قوم خرجوا على عليٍّ - رضي الله تعالى عنه - بحروراء نعموا عليه قضية التحكيم، وكفروا الناس بالذنب، ولم يظهر منهم حيثذ بدعة في الصفات البتة.

قلت : قد رده ابن عرفة برواية أبي محمد وابن حبيب عن مالك [من ائتم]<sup>(٣)</sup> بأحد من أهل الأهواء أعاد أبداً إلا إماماً والياً أو خليفته على الصلاة؛ لأجل ائتمام ابن عمر بالحجّاج ونجدة الحروري<sup>(٤)</sup>. وقال في "التوضيح" : قد يجاب عنه بوجهين :

أحدهما : أن ما ارتكبت الحرورية من التكفير بالذنب من أعظم البدع.

والثاني : نقل ابن يونس عن مالك التسوية بين القدري والحروري في أنه لا يصلي خلفهما، ثم ذكر الخلاف كما ذكر ابن الحاجب<sup>(٥)</sup>، فدلّ على أن الجميع سواء.

(١) المعتزلة والقدرية فرقة واحدة تنسب إلى واصل ابن عطاء المتوفى سنة ١٩٨ هـ لهم خلاف مشهور مع الحسن البصري رحمه الله، ولهم مقالات غالبية في العقائد كالقول بخلق القرآن، ومركب الكبيرة في منزلة بين الكفر والإيمان... ولهم غير ذلك. انظر : مقالات الإسلاميين، للأشعري، ص : ١٥٥، والفرق بين الفرق للبغدادى، ص : ١٨.

(٢) انظر : البيان والتحصيل، لابن رشد : ٤٤٣/١، ٤٤٤.

(٣) ما بين المعكوتين ساقط من (ن) ٣.

(٤) انظر : النوادر والزيادات، لابن أبي زيد : ٢٨٩/١.

(٥) قال ابن الحاجب : (وفي المبتدع والحروري والقدري ثلثها تعاد في الوقت ورابعها تعاد أبداً ما لم يكن والياً؛ بناء على فسقهم أو على كفرهم، ولمالك وللشافعي والقاضي رضي الله عنهم فيهم قولان) انظر : جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص : ١١٠.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل  
وَتَوَرَّتْ بِحُصْبٍ، وَمَأْبُونٌ<sup>(١)</sup>، وَأَغْلَفٌ، وُولَدَ زَيْنَى أَوْ مَجْهُولِ حَالٍ، وَعَبْدٌ يَقْرُضُ.

قوله (وَتَوَرَّتْ بِحُصْبٍ، وَمَأْبُونٌ وَأَغْلَفٌ، وُولَدَ زَيْنَى أَوْ مَجْهُولِ حَالٍ، وَعَبْدٌ يَقْرُضُ) أما الحُصْبِي وولد الزنا والعبد فلا إشكال فيهم، وأما المأبون فكذا ذكره ابن بشير وأتباعه، كابن شاس والقرافي وابن الحاجب<sup>(٢)</sup> وشرّاحه، وأنكر ذلك ابن عرفة فقال: وتَنَقَّلَ ابن بشير كراهة إمامة المأبون لا أعرفه، وهو أرذل الفاسقين. انتهى.

قلت: حمله ابن عرفة على أنه الذي يؤتى في دبره. وقد وقع في رسم الجواب من سماع عيسى أن أبا سلمة ابن عبد الأسد الذي كان زوج أم سلمة رأى رجلاً مأبوناً بين يديه في الصلاة فاتقى ذلك<sup>(٣)</sup>، فكيف بإمامته؟ فلا يكون غيره من الفسقة أسوأ حالاً منه. لكن الظاهر من كلام ابن بشير وأتباعه: أنهم لم يريدوا هذا الفاسق الخبيث، فإن ابن بشير ذكر أولاً النقص المانع من الإجزاء وأدرج فيه الفسقة، ثم ذكر النقص المانع من الكمال، وذكر من جملة [١٦/أ] ما يحيط المنزل ويسرع إليه طعن الألسنة، وقال: ينخرط في هذا السلك كراهة الاتهام بالمأبون والأغلف.

وأبين منه لابن شاس إذ قال: ويكره أن يتخذ ولد الزنا إماماً راتباً، وكذلك المأبون والأغلف<sup>(٤)</sup>، وقيل: بجواز اتخاذهم أئمة راتبين إذا كانوا صالحين الأحوال في أنفسهم سالمين من النقائص المتقدمة<sup>(٥)</sup>، وكذا علل ابن عبد السلام كراهة ترتيب المأبون، ومن معه بأنهم تسرع إليهم الألسنة، وربما تعدى الأذى إلى من اتهم بهم، وفي هذا كله دليل على

(١) رَجُلٌ مَأْبُونٌ أَي مَقْرُوفٌ بِخَلَّةٍ مِنَ السَّوءِ. انظر: الغريب، لابن قتيبة: ٥٠٦/١.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١٤٢/١، وقال ابن الحاجب: (ويكره أن يكون العبد والحُصْبِي وولد الزنى والمأبون والأغلف إماماً راتباً في الفرائض والعبد) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١١٠، وانظر: الذخيرة، للقرافي: ٢٥٣/٢. وقد نقل كلامه عن ابن شاس.

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٤٩/٢، ٥٠.

(٤) الأغلف، يقال: غلام أغلف. إذا لم تُقَطَّعْ عُزَّتُهُ، وغلام أغلف: لم يَنْتَحَنِ كَأَغْلَفٍ. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ٢٧١/٩.

(٥) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١٤٢/١.

أنهم لم يريدوا الفاسق اليبين [الفسق]<sup>(١)</sup> الذي فهم ابن عرفة ؛ وإنما أرادوا من هو أخف شأنًا من ذلك ، فأما أن يكونوا أرادوا الذي كان موصوفاً بذلك ، ثم تاب وحسنت توبته وبقيت الألسنة تتكلم فيه مما مضى .

[ولعل في هذا بعض الشبه بما حكى ابن حبيب عن مالك : لا يؤم قاتل عمد وإن تاب]<sup>(٢)</sup> ، وإنما يكونوا أرادوا به المتهم وهو أيّن لمساعدته للغة العربية ، وفي البخاري : " ما كنا نأبئه بريئة "<sup>(٣)</sup> وفيه : « أَبْنُوا أَهْلِي »<sup>(٤)</sup> ، وعلى هذا حمّله شيخ شيوخوا العلامة أبو عبد الله ابن مرزوق في كتاب " انتهاز الفرصة في محادثة عالم قصصة " .

وزعم الشارمساحي أنه عند الفقهاء الضعيف العقل ، وكأنه على هذا أخف شأنًا من المعتوه فقد قال في سماع ابن القاسم : لا يؤم المعتوه الناس . قال سحنون : فإن أمهم أعادوا . قال ابن رشد : المعتوه الذاهب العقل . وقول سحنون تفسير ؛ لأنه لا تصح منه نية فوجب أن يعيد أبدأً من ائتم به ، وأما الأغلف وهو الذي لم يَحْتَسَن فقال في سماع ابن القاسم : لا يؤم . قال سحنون : فإن فعل فلا إعادة على من ائتم به .

قال ابن رشد : قول سحنون تفسير ، فلا يخرج ترك الاختتان عن الإسلام ، ولا يبلغ به مبلغ التفسيق ، إلا أن ذلك نقصان في دينه وحاله ؛ لأن الختان طهارة الإسلام وشعاره<sup>(٥)</sup> .

وأما المجهول الحال فروى ابن حبيب عن مُطَرِّف وابن الماجشون وأصبع وابن عبد الحكم : لا ينبغي أن يؤتم بمجهول]<sup>(٦)</sup> إلا راتباً بمسجد .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٥) .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٤٧٢١) ، كتاب فضائل القرآن ، باب فضل فاتحة الكتاب ، ولفظ البخاري " تأبئه بريئة " لا بريئة .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٤٤٧٩) ، كتاب التفسير ، باب قوله : " إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة .. " الآية .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٢٣٠ ، ٢٣١ .

(٦) في (٣٥) : (يؤم المجهول) .

وقال في " الزاهي " <sup>(١)</sup> : لا يؤتم بمجهول ، هذا نقل ابن عرفة وزاد : إن كانت تولية المساجد لذي هوى لا يقوم فيها بموجب الترجيح الشرعي لم يؤتم براتب فيها إلا بعد الكشف عنه ، وكذا كان يفعل من أدركته عالماً ديناً .

**وصلة بين الأساطين ، أو أمام الإمام بلا ضرورة ، واقتداء من بأسفل السفينة بمن بأعلاها ، كأبي قبيس وصلة رجل بين نساء وبالعكس ، وإمامة في المسجد بلا رداء ، وتنقله يومراه .**

قوله **(واقتداء من بأسفل السفينة بمن بأعلاها)** كذا قال في " المدونة " : ولا يعجبني أن يصلي فوق وهم أسفل <sup>(٢)</sup> . ابن يونس قال ابن حبيب : ويعيد الأسفلون في الوقت ، وقيل : إنما ذلك لأن الأسفلين ربما لم يتمكن لهم مراعاة فعل الإمام ، وربما دارت السفينة فيختلط عليهم أمر صلاتهم ، فليس ذلك كالمكان الذي يكون فيه مع الإمام قوم وأسلم منه قوم ، فافترقا قال أبو الحسن الصغير : يلزم هذا في العكس وقد جوزة في الكتاب .

**واعادة جماعة بعد الرأية ، وإن أذن ، وله الجمع إن جمع غيره قبله ، إن لم يؤخر كثيراً .**

قوله **(واعادة جماعة بعد الرأية ، وإن أذن)** احترز بالجماعة من الفذ ، فإنه لا يكره له أن يصلي صلاة في المسجد قبل أن يصليها أمامه أو بعد ما صلاها ، ما لم يعلم تعمدته مخالفة الإمام بتقدم أو تأخر فيمنع ، قاله اللخمي : وظاهر قوله بعد الراتب أن الصلاة إن لم يكن لها في المسجد إمام راتب فلا كراهة في جمعها فيه مرتين ، وإن كان لغيرها من الصلوات فيه إمام راتب ، وهذا خلاف رواية ابن القاسم ؛ لكنه رواية أشهب ، واختاره اللخمي والمازري وابن عبد السلام ، واعتمد في قوله : " وإن أذن " على ما عند سند ، وهو خلاف

(١) كتاب الزاهي ، لابن شعبان ، في فقه المالكية

وابن شعبان هو : حمد بن القاسم بن شعبان بن محمد بن ربيعة ، العياري ، المصري ، يعرف بابن القرطي ، قال القاضي عياض كان ابن شعبان رأس المالكية بمصر وأحفظهم للمذهب ، توفي سنة ٣٥٥ هـ . انظر ترجمته في : سير أعلام النبلاء ، للذهبي : ٧٨ / ١٦ ، والديباج للمذهب ، لابن فرحون ، ص : ٢٤٨ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨٢ / ١ .

ما قطع به اللخمي وهذا ينبئ على وجه الكراهة قليل : لتفريق الجماعات فتعم الكراهة ، وقيل : لثلاث يتطرق أهل البدع بالتأخير ثم يجمعوا مع إمامهم ، فيجوز إذا علمت البراءة من ذلك ، وقيل لحق الإمام فيجوز إذا أذن .

ودلّ قوله : " **الراتب** " أن هذا في مسجد أو ما يقوم مقامه كالسفينة وغيرها ، وقد نصّ على السفينة في رسم الصلاة الثاني من سماع أشهب . قال ابن رشد : وليس بخلاف لما أجاز في " المدونة " أن يصلي الذين فوق سقفها بإمام ، والذين تحته بإمام ؛ لأنها موضعان <sup>(١)</sup> . وفي الذخيرة : قال صاحب " الطراز " : يتزل المكان الذي جرت العادة بالجمع فيه وإن لم يكن مسجداً منزلة المسجد ، وقاله مالك في " العتبية " <sup>(٢)</sup> .

**وَأُخْرِجُوا ، إِلَّا يَالْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ ، فَيُطْلَوْنَ بِهَا أَفْذَاذًا ، إِنْ دَخَلُوهَا . وَقُتِلَ كَبَرُ غَوْثٍ بِمَسْجِدٍ ، وَفِيهَا يَجُوزُ طَرَحُهَا خَارِجَهُ <sup>(٣)</sup> ، وَاسْتَشْكَلَ ، وَجَازَ اقْتِدَاءً بِأَعْمَى ، وَمَخَالَفَ فِي الْقُرُوعِ وَالْكُنْ ، وَمَحْدُودٍ ، وَعَيْنِينَ ، وَمَجْدُودٍ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَدَّ ، فَلْيَبْنَمْ وَصَيِّبِي بِمَنْزِلِهِ .**

قوله (وَأُخْرِجُوا ، إِلَّا يَالْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ ، فَيُطْلَوْنَ بِهَا أَفْذَاذًا ، إِنْ دَخَلُوهَا) مفهوم الشرط أنهم إن لم يدخلوها جمعوا في غيرها ، وهذا مقصود من المصنف اعتماداً على قول عياض في " التنبهات " ، قال شيوخنا معناه : لمن قد دخل هذه المساجد لا لمن لم يدخلها ، وكذا جاء مفسراً في " العتبية " في سماع أشهب وابن نافع . [١٦/ب] قال مالك : من لم يبلغ مسجد الرسول عليه السلام حتى صلى أهله أنه يجمع تلك الصلاة في غيرها . وهو ظاهر " المدونة " ؛ لأنه إنما تكلم على من دخل . انتهى . ونسب ابن رشد نحو هذا لابن لبابة ، وردّه بأن صلاة الفذ هناك إن كانت أفضل ترجحت مطلقاً ، وإلا فالعكس <sup>(٤)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٤٤٥ ، ٤٤٦ ، وانظر رواية ابن القاسم المشار لها في كتاب الصلاة الأول ، من رسم أوله يسلف : ١ / ٣٠٧ .

(٢) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٢ / ٢٧٢ .

(٣) قال في المدونة : (ويكره قتل البرغوث والقملة في المسجد ، فإذا أصاب قملة وهو في الصلاة فلا يلتقيها في المسجد ، ولا يقتلها فيه ، وإن كان في غير صلاة فلا بأس أن يطرحها في غير المسجد) انظر : تهذيب المدونة ، للرداعي : ١ / ٢٧١ .

(٤) انظر سماع أشهب وابن نافع من كتاب الصلاة الأول في البيان والتحصيل : ١ / ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ٨٩ .

وَعَدَمُ الْإِصْطِقَاقِ مَنْ عَلَى يَمِينِ إِمَامٍ أَوْ بَيْسَارِهِ يَمَنْ حَذْوُهُ .

قوله (وَعَدَمُ الْإِصْطِقَاقِ مَنْ عَلَى يَمِينِ إِمَامٍ أَوْ بَيْسَارِهِ يَمَنْ حَذْوُهُ) أشار بهذا لقوله في "المدونة" : وإن كانت طائفة عن يمين الإمام أو حذوه في الصف الثاني أو الأول فلا بأس أن تقف طائفة عن يسار الإمام في الصف ولا تلتصق بالطائفة التي عن يمينه<sup>(١)</sup> . وقد تعقبها أبو إسحاق التونسي بأن ذلك تقطيع للصفوف ، وحل ذلك ابن رشد في رسم شك من سماع ابن القاسم على أنه بعد الوقوع ، ويكره ابتداء<sup>(٢)</sup> . وقال قبله في "المدونة" : ومن دخل المسجد وقد قامت الصفوف قام حيث شاء خلف الإمام أو عن يمينه أو عن يساره ، وتعجب مالك ممن قال يمشي حتى يقف حذو الإمام .

وقال اللخمي : يبدأ الصف من وراء الإمام ثم عن يمينه وشماله حتى يتم الصف ، ولا يبدأ بالثاني قبل تمام الأول ولا بالثالث قبل تمام الثاني ، وهو الذي يقتضيه قول مالك في كتاب ابن حبيب ، وهو أحسن [عالمه]<sup>(٣)</sup> في "المدونة" ؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَام : « أَلَا تَصِفُونَ كَمَا تَصِفُ الْمَلَائِكَةُ عِنْدَ رَبِّهَا » ثم قال : « يَتَمُونَ الصَّفَّ الْأَوَّلَ وَيَتَرَاوُونَ » أخرجه مسلم<sup>(٤)</sup> .

واختار المازري نحو هذا ، وقال : ليس ما تعجب منه مالك في "المدونة" ردًا لما اخترناه في الصف الأول ؛ لأنه إنما تكلم في "المدونة" على رجلٍ وحده جاء وقد كملت الصفوف .

فرع : في رسم طلق ابن حبيب من سماع ابن القاسم قال مالك : أول من أحدث المقصورة [مروان بن الحكم حين طعنه الباني ؛ فجعل مقصورة]<sup>(٥)</sup> من طين وجعل فيها

(١) في (٢ن) : (أو على) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٧٦ / ١ ، والمدونة ، لابن القاسم : ١٠٥ / ١ .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٦٥ / ١ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٥) انظر : صحيح مسلم برقم (٩٩٦) ، كتاب الصلاة ، باب الأثر بالكُفُونِ فِي الصَّلَاةِ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن) .



تشبيكاً. قال ابن رشد : اتخذها في الجوامع مكروه ، فإن كانت ممنوعة فتفتح أحياناً وتغلق أحياناً فالصف الأول هو الخارج عنها اللاصق بها ، وإن كانت مباحة غير ممنوعة فالصف الأول هو اللاحق بجدار القبلة في داخلها ، روي ذلك عن مالك<sup>(١)</sup> . انتهى .

ابن عرفة : رواه ابن وهب بزيادة : لا بأس بالصلاة فيها . ونقل بعض معاصري شيوينا أنه الموالى للإمام مُطْلَقاً أنكر عليه وبحث عنه فلم يوجد . انتهى .

وفي " النوادر " قال ابن وهب عن مالك : لا بأس بالصلاة في المقصورة<sup>(٢)</sup> .

[و قال أبو الحسن الصغير : انظر ما حجر من المسجد نفسه هل تصلى فيه الجمعة مثل المقصورة]<sup>(٣)</sup> ، وقد كان القاسم بن محمد وعروة بن الزبير وابن شهاب يصلون فيها ، واحتج لهم بقوله تعالى : ﴿ سَوَاءٌ أَلْعَيْكُمُ فِيهِ وَالْبَادِ ﴾ [الحج : ٢٥] ؛ لأن [حق]<sup>(٤)</sup> الناس في المسجد جميعاً ؛ فليس لأحد أن يختص بشيء منه دون غيره .

**وَصَلَاةُ مُنْفَرِدٍ خَلْفَ صَفٍّ ، وَلَا يَجْذِبُ أَحَدًا ، وَهُوَ خَطَاٌ مِنْهُمَا ، وَإِسْرَافٌ لَهَا وَلَا خَبِيرٌ ، وَقَتْلُ عَقْرِيٍّ أَوْ قَارِيٍّ بِمَسْجِدٍ .**

قوله : (وَصَلَاةُ مُنْفَرِدٍ خَلْفَ صَفٍّ ، وَلَا يَجْذِبُ أَحَدًا) كذا في " المدونة "<sup>(٥)</sup> ، وفي قوله : (وَلَا يَجْذِبُ أَحَدًا) دليل على أنه لم يجز موضعاً في الصف كما صرح به في " التلقين " . وفي معناه ما في رسم شك من سماع ابن القاسم فيمن قعد للشهد فضايق به الصف : لا بأس أن يتأخر عنه أو يتقدم ، وقد رأيت بعض أهل العلم يفعله . وأما من خرج [من الصف]<sup>(٦)</sup> بلا عذر فقال ابن رشد : قال ابن حبيب : قد أساء ولا إعادة عليه<sup>(٧)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٢٩١ ، ٢٩٢ .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٢٩٦ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٦) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ١٠٥ ، وقال في تهذيب المدونة : (و من صلى خلف الصفوف منفرداً ، فلا بأس بذلك ،

ويقف حيث شاء ، ولا يجزئ إليه أحد ، فإن فعل فلا يتبعه ، وهذا خطأ من الذي فعله وخطأ من الذي جبهه) انظر :

تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٢٧٥ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٦) .

(٧) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٢٤٥ .

وروى ابن وهب عن مالك : عَلَيْهِ الإعادة لقوله ﷺ «لَا بِي بكرة» زادك الله حرصاً ولا تعد<sup>(١)</sup> أي للركوع دون الصف ، والأظهر : للتأخر حتى تأتي وقد حفرك<sup>(٢)</sup> النفس . إذ لم يأمره ﷺ بإعادتها . وطريقة ابن عبد السلام أن عدم جذب المنفرد أحداً مبني على المشهور من صحة صلاته ، وأما على القول بالبطلان فيجذبه لثلاث تبطل كقول المخالف ، وتبعه في " التوضيح " ، وذلك يقوي أنه مراده هنا ، وما قدمناه آيين وأسعد بالقول . والله سبحانه أعلم .

**وَإِحْضَارُ صَبِيٍّ بِهِ لَا يَعْثَبُ وَيَكْفُ إِذَا نُهِِيَ .**

[قوله (وَإِحْضَارُ صَبِيٍّ بِهِ لَا يَعْثَبُ وَيَكْفُ إِذَا نُهِِيَ) كذا في " المدونة " ، وجمله لا يعثب صفة لصبي لا حال ؛ لأنه نكرة]<sup>(٣)</sup> .

**وَبَطَّقَ بِهِ إِنْ حُصِبَ ، أَوْ تَحْتَ حَصِيرِهِ ، ثُمَّ تَحْتَ قَدَمَيْهِ ثُمَّ يَسَارِهِ ، ثُمَّ يَمِينِهِ ، ثُمَّ أَمَامَهُ ، وَخُرُوجَ مُتَجَالِلٍ لِعَبِيدِهِ ، وَاسْتِسْقَاءً ، وَشَابَقَةَ إِمْسَاجٍ وَلَا يَقْضَى عَلَى زَوْجِمَا بِهِ ، وَاقْتِدَاءً ذَوِي سَفْنٍ بِأَمَامِهِ ، وَفَصْلَ مَأْمُومٍ بِنَهْرٍ صَغِيرٍ أَوْ طَرِيقٍ .**

قوله : (وَبَطَّقَ بِهِ إِنْ حُصِبَ ، أَوْ تَحْتَ حَصِيرِهِ ، ثُمَّ تَحْتَ قَدَمَيْهِ ثُمَّ يَسَارِهِ ، ثُمَّ يَمِينِهِ ، ثُمَّ أَمَامَهُ) ينبغي أن يقرأ بجرّ قدمه عطفاً على حصيرة ، ونصب يمينه وأمامه عطفاً على تحت ، وفي عبارته قلق<sup>(٤)</sup> .

(١) أخرجه مالك في الموطأ برقم (٢٨٥) أبواب الصلاة ، باب الرجل يركع دون الصف أو يقرأ في ركوعه ، والبخاري في صحيحه برقم (٧٨٣) ، كتاب الأذان باب إذا ركع دون الصف .  
(٢) النفس المحفوز : الشديد المتابع انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣٣٧/٥ .  
(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٠٦/١ ، وتغذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٧٦/١ .  
(٤) قلت : بين العدوي في حاشيته على الخريشي هذا القلق بقوله : (وَقَوْلُهُ : (ثُمَّ يَمِينُهُ ثُمَّ أَمَامَهُ) عَطْفٌ عَلَى تَحْتَ فَأَنْتَ تَرَاهُ عَطْفٌ عَلَى الْمُصَافِ إِلَيْهِ ثُمَّ عَاذَ لِلْعَطْفِ عَلَى الْمُصَافِ فِيهِ قَلَقٌ) انظر : حاشية العدوي على شرح الخريشي : ١٧٤/٢ ، وأما الخطاب فقال : (عطف على محذوف تقديره أو تحت حصيره في يساره ، أي : في جهة يساره ، ثم قدماه إلى آخره ، وكأنه - والله أعلم - تركه لكونه أول الجهات التي ذكرها في التنبيهات ، فلما ذكر ما عداها معطوفاً بشم علم أنها هي الأولى وفيه ما ترى) ، انظر : مواهب الجليل ، للخطاب : ٤٤٩/٢ .

وَعَلَوْ مَأْمُومٌ . وَلَوْ يَسْطُمُ لَا عَكْسَهُ .

قوله (وَعَلَوْ مَأْمُومٌ ، وَلَوْ يَسْطُمُ لَا عَكْسَهُ) أي : فلا يجوز يريد إلا لتعليم كصلاته ﷺ عَلَى المنبر ، قاله عياض وقبله ابن عرفة ، وفي البخاري أن أحمد بن حنبل احتج به عَلَى الجواز مُطْلَقاً<sup>(١)</sup> .

[١/١١] وَبَطَلَتْ يَقْصِدُ إِمَامٌ وَمَأْمُومٌ بِهِ الْكِبَرُ .

قوله : (وَبَطَلَتْ يَقْصِدُ إِمَامٌ وَمَأْمُومٌ بِهِ الْكِبَرُ) هكذا في بعض النسخ بياء السببية لا بكاف التشبيه ، وذلك أمثل<sup>(٢)</sup> أي : وبطلت الصلاة بسبب قصد الإمام و[١٧/١] المأموم بالعلو الكبر ، كأنه تكلّم أولاً فيها إذا سلما من قصد الكبر ، فتّوعه إِلَى جاتز ومنوع قائلاً : (وَعَلَوْ مَأْمُومٌ ، وَلَوْ يَسْطُمُ لَا عَكْسَهُ) ، ثم تكلّم ثانياً فِي قصدهما الكبر ، فقطع بالبطان فيهما ، وذلك مستلزم لعدم جوازهما ، وهذا الذي سلك تمكن تمثيته مَعَ بعض النقول .

فأما ما ذكره فِي الإمام فإليه ذهب أبو إسحاق التونسي فقال : إنها تجب الإعادة عَلَيْهِ وعليهم إذا فعل ذلك عَلَى وجه الكبر ، وأما لو ابتدأ يصلي لنفسه عَلَى دكان ، فجاء رجل فصلّى أسفل منه لجازت صلاتهما ؛ لأن الإمام هنا لم يقصد الكبر ، وكذا إذا فعلوا ذلك للضيّق . انتهى ، ونحوه للخمّي فِي الذي ابتدأها وحده ، وكذا حكى ابن يونس فِي الضيق عن سحنون ويحيى بن عمر قال : وأخذه فضل من قوله فِي " المدوّنة " : لأنهم يعشّون<sup>(٣)</sup> .

وأما ما ذكره فِي المأموم فقد حكى عبد الحقّ فِي " التهذيب " أن بعض شيوخه نحى إِلَى أن المأمومين لو قصدوا الكبر بعلوهم لأعادوا ، لعشّهم . انتهى . إلا أنّ المأموم إذا لم يقصد

(١) أخرجه البخاري فِي صحيحه برقم (٣٧٧) : كتاب الصلاة ، باب الصّلاة فِي السّطوح والمنبر والخشب ، ونصه : " قال أبو عبد الله قال عليّ بن عبد الله سألني أحمد بن حنبل رحمه الله عن هذا الحديث قال : فإنها أردت أنّ النبيّ صلّى الله عليه وسلّم كان أعلى من الناس فلا بأس أن يكون الإمام أعلى من الناس بهذا الحديث ، قال : فقلت إنّ سفيان بن عيينة كان يسأل عن هذا كثيراً فلم تسمعه وإنه قال ؟ لا .

(٢) أطال الخطاب رحمه الله الكلام فيها وقع فِي نسخ المختصر من اختلاف فِي هذا الموضوع ، وقال ما حاصله : إن النسخ قد أتت بـ : (كقصد ، ويقصد ، ولقصد) ووجد لكل وجهاً فِي المذهب ، مع إشارته لما للمؤلف هنا . انظر : مواهب الجليل للخطاب : ٤٥٣ / ٢ .

(٣) يعني ما جاء فِي المدونة من قوله : (ولا يصلي الإمام على شيء أرفع مما يصلي عليه أصحابه ، فإن فعل أعادوا أبداً لأنهم يعشّون) انظر : تهذيب المدونة ، للراذعي : ٢٤٩ / ١ .

الكبر متفق على عدم بطلان صلاته ، والإمام إذا لم يقصده مختلف فيه فقيل : بعدم البطلان كما تقدم ، وهو مفهوم كلام المصنف على النسخة التي اخترناها .

وقيل : بالبطلان ؛ حماية للذرائع ، وأخذاً بعموم النهي في الحديث ، وهو ما في مسند ابن [سحنون] <sup>(١)</sup> أن حذيفة بن اليمان قام يصلي على دكان فجذبه سلمان فقال : ما أدري أطل العهد أم نسيت ؟ أما سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يصلي الإمام على شيء أنشد مما عليه أصحابه » <sup>(٢)</sup> ؟ قال ابن بشر : وكأنه عليه السلام أشار إلى ما أحدثه بنو أمية ، وكانوا يتخذون لأنفسهم مواضع مرتفعة يعلنون بها على الناس في الإمامة تكبراً منهم .

**إِلا يَكْشِبُ ، وَهَلْ يَجُوزُ إِنْ كَانَ مَعَ الْإِمَامِ طَائِفَةٌ كَغَيْرِهِمْ ؟ تَرَدَّدَ ، وَمُسَمَّعٌ وَافْتِدَاءٌ بِهِ ، أَوْ يَرُوبِيَّةٌ ، وَإِنْ يَدَارُ .**

قوله : (إِلا يَكْشِبُ) هذا مشني من قوله : (لَا عَكْسَهُ) ، وهو تفسير لليسير الذي في " المدونة " <sup>(٣)</sup> . قال ابن عبد السلام : لأن المقصود منه ظهور أفعال الإمام للمؤمنين ليقربوا به كصلاة النبي ﷺ على المنبر <sup>(٤)</sup> . انتهى . وعن ابن عرفة : أنه كان يطيل ذيل سجادة المحراب حتى يشاركه الناس فيها .

**وَشَرَطُ الْاِفْتِدَاءِ بَيَّةٌ ، بِخِلَافِ الْإِمَامِ وَلَوْ بِجَنَازَةٍ .**

قوله : (وَشَرَطُ الْاِفْتِدَاءِ بَيَّةٌ) قال ابن عبد السلام : كان بعض أشياخ شيوخنا يقول هذا الشرط لا بد منه ، ولكنه لا يلزم التعرض إليه بما يدل عليه مطابقة ؛ إذ هناك ما يدل عليه التزاماً كانتظار المأموم إمامه بالإحرام ، ولو سئل حيثئذ عن سبب الانتظار لأجاب بأنه مأموم . وما قاله ظاهر . انتهى .

قال القباب : وهذا واضح وكلام المازري نص أو كالتص في ذلك ؛ لأنه قال إذا

(١) في (١٧) ، و (٣٧) : (سنجر) .

(٢) أخرجه البيهقي في سننه برقم (٥٠١٦) باب ما جاء في مقام الإمام .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨١ / ١ ، وانظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ، ونصه : (إلا الارتقاء اليسير مثل ما كان بمصر فجزئهم الصلاة) ٢٤٩ / ١ .

(٤) أخرجه النسائي في سننه برقم (٧٩٣) ، كتاب المساجد ، باب الصلاة على المنبر .

قارنت الأفعال الأفعال بقصد ذلك وتعهد له فهذا معنى النية ، ولابد من افتتاح الصلاة بها لئلا يمضي جزء من الصلاة لم تقصد فيه المتابعة ، ولقد قال بعض الناس في معارضة ذلك : إن النية من باب القصد والإرادات لا من باب الشعور والإدراكات ، وهذا الذي قاله لا معارضة فيه [بوجه] (١) ؛ لأن من جاء [إلى المسجد بقصد] (٢) الصلاة ، وقعد في المسجد ينتظر الإمام لا يقال فيما فعل : إنه [شعر] (٣) بمجيئه إلى المسجد ولم يقصده ، أو أشعر بانتظاره الإمام ولم يرده ، بل قصد المسجد للاهتمام وانتظر الإمام بقصد ، وقام للصلاة وتبها للدخول فيها وبقي ينتظر الإمام ، كل ذلك بإرادة وقصد .

**إِلَّا جُمُعَةً وَجَمْعًا ، [وَحَوْفًا] (٤) وَمُسْتَخْلَفًا .**

قوله : (إِلَّا جُمُعَةً وَجَمْعًا وَحَوْفًا وَمُسْتَخْلَفًا) مراده بالجمع : الجمع ليلة المطر لا كل جمع ، وعند ابن عرفة في الاستخلاف نظر ؛ لأن المستخلف كمؤتم به ابتداءاً لصحة صلاتهم أفذاذاً ، ونحوه للقباب إذ قال : هذا على القول بأنه لا يجوز لهم إن يُتموا أفذاذاً ، وهو قول ابن عبد الحكم . انتهى . وتام البحث فيه في : " تكميل التقييد وتحليل التعقيد " الذي وضعناه على " المدونة " .

**كَفَضْلِ الْجَمَاعَةِ ، وَاخْتَارَ فِي الْأَخِيرِ خِلَافَ الْأَكْثَرِ .**

قوله : (كَفَضْلِ الْجَمَاعَةِ) ابن عرفة يلزم عليه إعادة من أتم به غيره ولم ينو الإمامة في جماعة . (٥) انتهى . ونحوه لابن عبد السلام .

**وَمُسَاوَاةٍ فِي الصَّلَاةِ ، وَإِنْ يَأْدَاءُ وَقَضَاءٍ ، أَوْ يَظْهَرِينَ مِنْ يَوْمَيْنِ ، إِلَّا نَفْلًا خَلَفَ فَرَضٍ وَلَا يَنْتَقِلُ مِنْ فَرَضٍ لِمَا عَنِ كَالْعَكْسِ ، وَفِي مَرِيضٍ أَقْنَدَى يَوْمَئِذٍ فَصَمَّ قَوْلَانِ .**

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) في (ن) : (للمسجد بقصد) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٥) قال في منح الجليل : (فإن شرع في صلاة مفتردا فأنتم به بالغ فإن علم به وتوى الإمامة حصل الفضل لها .

وإن لم يُشعر به حتى أتم أو لم ينو الإمامة حصل الفضل للمؤتم لأنه ، فله إعادة في جماعة لتخصيل الفضل) انظر :

منح الجليل ، للشيخ عيش : ٣٧٨ / ١

قوله : **(إِلَّا غَلَا خَلْفَ فَرَضٍ<sup>(١)</sup>)** ابن عرفة : عَلَى جَوَازِ النُّفْلِ بِأَرْبَعِ أَوْ فِي سَفَرٍ .  
وَمُتَابَعَةٍ فِي إِحْرَامٍ وَسَلَامٍ قَالُمُ سَاوَأَةٍ وَإِنْ يَشْكُ فِي الْمَأْمُومِيَّةِ مُبْطَلَةٌ .

قوله : **(قَالُمُ سَاوَأَةٍ وَإِنْ يَشْكُ فِي الْمَأْمُومِيَّةِ مُبْطَلَةٌ)** الشك في المأمومية قد يكون من أحدهما كما علمت ، وقد يكون منهما كما فرض سحنون في رجلين ائتم أحدهما بالآخر ، فشكاً في شهادتهما في الإمام منهما ، [١٧/ ب] فإن سلماً معاً فعلى الخلاف في المساواة ، إلا أن المصنف اقتصر هنا على القول بالبطالان ، وإن تعاقبا صحت للثاني فقط ، ولو كان أحدهما مسافراً سلم المسافر ، وأعاد وأتم الآخر ولا يعيد ، ولو نوى كل من المصلين عند الإحرام إمامة الآخر صحت صلاتهما فزين ، ولو نوى كل واحد منهما حينئذ أن يأتي بالآخر بطلت صلاتهما معاً .

**لَا الْمُسَاوَأَةُ كَغَيْرِهَا لَكِنْ سَبْقُهُ مَمْنُوعٌ ، وَإِلَّا كُرِهَ .**

قوله **(لَا الْمُسَاوَأَةُ<sup>(٢)</sup> كَغَيْرِهَا)** عبارة فيها قلق ؛ ولذلك ذكر لي عن بعض أصحابنا أنه قال : لعل صوابه كالمسابقة لا غيرهما ، فتصحفت الكاف بلا ، ولا بالكاف ، والباء بالواو ، فتأمله <sup>(٤)</sup> .

**وَأَمِيرَ الرَّافِعِ يَعُودُهُ إِنْ عَلِمَ إِدْرَاكَهُ قَبْلَ رَفْعِهِ ، لَا إِنْ خَفَضَ ، وَنُذِبَ تَقْدِيمُ سُلْطَانٍ ثُمَّ رَبٍّ مَنُوزِلٍ وَالْمُسْتَأْجِرِ عَلَى الْمَالِكِ وَإِنْ عَبْدًا كَأَمْرَةٍ ، وَاسْتَنْخَلْتُمْ ، ثُمَّ زَانِدٍ فَفِيهِ ، ثُمَّ حَدِيثٍ ، ثُمَّ قِرَاءَةٍ ، ثُمَّ عِبَادَةٍ ، ثُمَّ يَسْنَ إِسْلَامٍ ، ثُمَّ يَنْسِي ، ثُمَّ يَخْلُقُ ، ثُمَّ يَلْبَسُ إِنْ عَدِمَ نَقْصٌ مَنَعٌ أَوْ كُرِهٌ ، وَاسْتِنَابَةُ النَّاقِصِ كَوُفُوفٍ ذَكَرَ عَنْ يَوْمِيهِ ، وَانْتَبِهَ خَلْفَهُ . وَصِيَّ عَقْلَ الْقُرْبَةِ كَالْبَالِغِ وَنِسَاءَ خَلْفَ الْجَوِيِّ ، وَرَبَّ الدَّابَّةِ أَوْلَى يَمْقُدُوهَا .**

قوله **(وَأَمِيرَ الرَّافِعِ يَعُودُهُ إِنْ عَلِمَ إِدْرَاكَهُ قَبْلَ رَفْعِهِ ، لَا إِنْ خَفَضَ)** الذي ظهر لي من نقولهم أنه إن علم إدراك الإمام فيما فارقه منه استوى في ذلك الرافع والخافض في الأمر

(١) في الأصل ، و(٢) ، و(٤) : (مفترض) .

(٢) في النسخة المطبوعة إلا .

(٣) المساواة هي المتابعة فوراً . انظر : منح الجليل ، للشيخ عlish : ٣٨٠ / ١ .

(٤) ليس في شروح المختصر الأخرى ما رآه ابن غازي من القلق في هذه العبارة ، ولا ما نحى إليه من ادعاء التصحيح .

بالعود ، ولم تختلف الطرق في هذا ، وإنما اختلفت طريقة الباجي وابن رشد <sup>(١)</sup> واللخمي فيها إذا لم يعلم إدراكه ، بخلاف ما تعطيه عبارة المصنف ، وقد أشبعنا الكلام [في ذلك] <sup>(٢)</sup> في : " تكميل التقييد وتحليل التعقيد " فقف عليه . وبالله تعالى التوفيق .

**وَالْأَوْرَعُ ، وَالْعَدْلُ وَالْحَرُّ وَالْأَبُّ ، وَالْعَمُّ عَلَى غَيْرِهِمْ .**

قوله : (وَالْأَوْرَعُ ، وَالْعَدْلُ وَالْحَرُّ وَالْأَبُّ ، وَالْعَمُّ عَلَى غَيْرِهِمْ) .

لعل مراده بالعدل : الأعدل ؛ لأنه قطع قبل ببطان صلاة من اتهم بفاسق <sup>(٣)</sup> .

**وَرَكْعَ مَنْ خَشِيَ قَوَاتِ رَكْعَةٍ دُونَ الصَّفِّ ، إِنْ ظَنَّ إِدْرَاكَهَ قَبْلَ الرَّفْعِ وَإِنْ تَشَامَّ مُتَسَاءَوُونَ لَا لِكَبْرٍ أَفْتَرَعُوا ، وَكَبَّرَ الْمَسْبُوقُ لِرُكُوعِهِ أَوْ سَجُودِهِ يَلَا تَأْخِيرَ لَا لِجُلُوسِهِ ، وَقَامَ يَتَكَبَّرُ إِنْ جَلَسَ فِي ثَانِيَةٍ ، إِلَّا مَدْرِكَ التَّشَهُّدِ ، وَقَضَى الْقَوْلَ وَبَنَى الْفِعْلَ .**

قوله : (وَرَكْعَ مَنْ خَشِيَ قَوَاتِ رَكْعَةٍ دُونَ الصَّفِّ ، إِنْ ظَنَّ إِدْرَاكَهَ قَبْلَ الرَّفْعِ)

الظاهر أن ضمير (إِدْرَاكَهَ) يعود على الصف ، فهو كقوله في " المدونة " : وحيث يطمع إذا دب راعاً وصل إليه . ومفهومه إن لم يظن ذلك تمادى إلى الصف وإن فاتته الركعة وهذا قول مالك واختاره ابن رشد ، وأما قوله في " المدونة " : وإن لم يرج ذلك أحرم مكانه <sup>(٤)</sup> فهو لابن القاسم ، واختاره أبو اسحاق التونسي وبسطه في رسم اغتسل من سماع ابن القاسم <sup>(٥)</sup> .

**يَدِبُ كَالصَّغِيرِ لِأَخْرِ قَرْجَةٍ .**

قوله : (يَدِبُ كَالصَّغِيرِ لِأَخْرِ قَرْجَةٍ) سهاها آخر بالنسبة لجهة الداخل لا لجهة الإمام .

(١) انظر ما للباجي في : الهضبة ٢ / ١٢٠ ، ١٢١ ، وانظر ما لابن رشد في : البيان والتحصيل ، من سماع ابن القاسم ، من رسم أوله كتب عليه ذكر حق : ١ / ٣٢١ ، وانظر ما أحال عليه في شرح ذلك الرسم .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢ن) ، و(٣ن) .

(٣) يشير إلى ما مر في قول المصنف : (وَيَطْلُتُ بِأَقْتِنَاءٍ يَمْنُ بَانَ كَافِرًا ، أَوْ امْرَأَةً أَوْ خُتًى مُشْكِلًا ، أَوْ يَحْتَنُوا ، أَوْ قَائِمًا بِجَارِحَةٍ) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ، ونصه : (ومن أتى والإمام راع ، فخشي رفع رأسه فليركع بقرب الصف ، وحيث يطمع إذا دب راعاً يصل إليه ، فإن لم يطمع بذلك أحرم حيث أمكنه) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٣٣٠ ، ٣٣١ .

قَائِمًا ، أَوْ رَاكِعًا ، لَا سَاجِدًا ، أَوْ جَالِسًا . وَإِنْ شَكَّ فِي الْإِدْرَاكِ أَلْفَاها ، وَإِنْ كَبَّرَ لِرُكُوعٍ ، وَنَوَى بِهَا الْعَقْدَ ، أَوْ نَوَاهَا ، أَوْ لَمْ يَنْوِهَا ، أَجْزَأُهُ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِهَا نَاسِبًا لَهُ تَمَادَى الْمَأْمُومِ قَطَطٌ . وَفِي تَكْبِيرِ السُّجُودِ تَرَدُّدٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكْبِرِ اسْتَأْنَفَ .

قوله : (قَائِمًا ، أَوْ رَاكِعًا) خلاف ما دلَّ عَلَيْهِ قوله قبله : (إِنْ ظَنَّ إِدْرَاكَهُ قَبْلَ الرَّفْعِ) من أَنْ يَنْبَغِي لَا يَتَصَوَّرُ إِلَّا فِي الرُّكُوعِ ، إِلَّا أَنْ يُرِيدَ أَنَّهُ [إِنْ] <sup>(١)</sup> خَابَ ظَنُّهُ دَبَّ قَائِمًا . فتدبره ، وقد استوفينا ما فيه من الخلاف في "تكميل التقييد" .

### فصل [في استخلاف الإمام]

نُذِبَ لِإِمَامٍ خَشْيَ تَلَفَ مَالٍ ، أَوْ نَفْسٍ ، أَوْ مَنَعَ الْإِمَامَةَ لِعَجْزٍ ، أَوْ الصَّلَاةَ بِرَعَايَةٍ ، أَوْ سَبَقَ حَدَّثٌ ، وَذِكْرُهُ اسْتِخْلَافٌ وَإِنْ يَرْكُوعٍ ، أَوْ سُجُودٍ ، وَلَا تَبْطُلُ إِنْ رَفَعُوا يَرْفَعِهِ قَبْلَهُ ، وَلَهُمْ إِنْ لَمْ يَسْتَخْلَفْ ، وَلَوْ أَشَارَ لَهُمْ بِالْإِنْتِظَارِ ، وَاسْتِخْلَافُ الْأَقْرَبِ ، وَتَرْكُ كَلَامٍ فِي كَحَدَّثٍ ، وَتَأَخَّرَ مُؤْتَمًا فِي الْعَجْزِ ، وَمَسَكَ أَنْفَهُ فِي خُرُوجِهِ ، وَتَقَدَّمَ إِنْ قَرَّبَ ، وَإِنْ جَلُوسِهِ ، وَإِنْ تَقَدَّمَ غَيْرُهُ صَحَّتْ كَأَنَّهُ اسْتِخْلَفَ مَجْنُونًا [١١/ب] ، وَلَمْ يَقْنَدُوا بِهِ ، أَوْ أْتَمُوا وَحْدَانًا ، أَوْ بَعْضُهُمْ ، أَوْ بِإِمَامَيْنِ ، إِلَّا الْجُمُعَةَ ، وَقَرَأَ مِنْ انْتِهَاءِ الْأَوَّلِ ، وَابْتَدَأَ بِسِرِّيَّةٍ ، إِنْ لَمْ يَعْلَمْ [الأول] <sup>(٢)</sup> .

قوله : (وَلَوْ أَشَارَ لَهُمْ بِالْإِنْتِظَارِ) يقتضي هذا الإغناء أن عدم انتظاره مندوب ، وهو خلاف قوله بعد : (كَعَوْدِ الْإِمَامِ لِاتِّمَامِهَا) والخلاف في الموضعين ولا يلزم أن يكون في الثاني مرتباً عَلَى الأول . والله تعالى أعلم .

وَصِحَّتْهُ بِإِدْرَاكِ مَا قَبْلَ الرُّكُوعِ .

قوله : (وَصِحَّتْهُ بِإِدْرَاكِ مَا قَبْلَ الرُّكُوعِ) أي : بإدراك ما قبل تمام الرُّكُوعِ .

وَالَا فَإِنْ صَلَّى لِنَفْسِهِ أَوْ بَنَى بِالْأُولَى أَوْ الثَّالِثَةِ صَحَّتْ ، وَإِلَّا فَلَا كَعَوْدِ الْإِمَامِ لِاتِّمَامِهَا ، وَإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْعُذْرِ فَكَأَجْنَبِيٍّ .

قوله : (وَالَا فَإِنْ صَلَّى لِنَفْسِهِ أَوْ بَنَى بِالْأُولَى أَوْ الثَّالِثَةِ صَحَّتْ) حقه أن يفرع هذا عَلَى

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٠) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .



قوله : (وإن جاء بعداً لعذر فكأجنبي) كما فعل ابن الحاجب <sup>(١)</sup>، وقرره في "التوضيح"، وإلا فمن لم يدرك جزءاً يعتد به يستحيل بناءه بالأولى.

تنبيه : لهذا يرجع قول من قال : إن استخلفه على شفع صحت ، وعلى وتر بطلت . قال المازري : شفع المغرب كوتر غيرها ، وكذا اختصره ابن عرفة .

وَجَلَسَ لِسَلَامِهِ الْمَسْبُوقُ كَانَ سَيِّقَ هُوَ ، لَا الْمُقِيمُ يَسْتَخْلِفُهُ مُسَافِرٌ ، لِيَتَعَذَّرَ مُسَافِرٌ ، أَوْ جَهْلِيٍّ ، فَيَسَلِّمَ الْمُسَافِرُ ، وَيَقُومُ غَيْرُهُ لِلْقَضَاءِ .

[قوله] <sup>(٢)</sup> : (وَجَلَسَ لِسَلَامِهِ الْمَسْبُوقُ كَانَ سَيِّقَ هُوَ) عبارة فيها قلق ؛ ولكن مراده

معروف <sup>(٣)</sup> .

وإن جهل ما صلى أشار فأشاروا وإلا سبم به .

قوله : (وإن جهل ما صلى أشار فأشاروا وإلا سبم به) قُدمت الإشارة على التسييح ؛

لأنها تُحصَل المقصود بمرّة بخلاف التسييح ، قاله ابن عبد السلام ، زاد ابن شاس وابن الحاجب : وإلا تكلم <sup>(٤)</sup> ، فعمل المصنّف أسقطه قصداً إذ قال في "التوضيح" : فيه نظر لما قدمناه في الكلام لإصلاحها . وكأنه لم يقف على ما في سماع موسى من إياحة الكلام في هذا إذا تعذر غيره ، وقال ابن رشد : إنه الجاري على المشهور <sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١١٣ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣) .

(٣) قلق العبارة عند المؤلف من بروز الضمير ، كما أشار لذلك الخرخشي في شرحه : ٢١٣ / ٢ .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٤٩ / ١ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١١٣ .

(٥) نص السماع المذكور : (شئ ابن القاسم عن إمام أحدث فقدم رجلاً قد دخل في الصلاة قبل حدث الإمام - وهو

جاهل بما مضى للقوم وللإمام ، كيف يصنع المقدم ؟ أم يسهى أن يشير إليهم ويشيروا إليه إن لم يفهم بالتسييح ؟ خالف صلاتهم ، ويشيروا إليه يا بقي من صلاة إمامهم ؟ أم يسهى أن يشير إليهم ويشيروا إليه إن لم يفهم بالتسييح ؟ وهل يسهى إن لم يفطن بالإشارة ويفهم بها أن يكلم ويكلموه ولا يقطع ذلك صلاته ؟

قال ابن القاسم : يشير إليهم حتى يفهم ما ذهب من الصلاة ، فإن لم يفهم بالإشارة ومضى حتى يسبح به فلا بأس ، وإن لم يجد بداً إلا أن يتكلم فلا بأس به) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٣٥ / ٢ ، ١٣٦ .

وَأِنْ قَالَ لِلْمَسْبُوقِ أَسْفَطْتُ رُكُوعاً عَلَيْهِ مَنْ لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَهُ ، وَسَجَدَ قَبْلَهُ  
إِنْ لَمْ تَتَمَحَّضْ زِيَادَةَ بَعْدَ صَلَاةِ إِمَامِهِ .

قوله : (وَأِنْ قَالَ لِلْمَسْبُوقِ أَسْفَطْتُ رُكُوعاً عَلَيْهِ مَنْ لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَهُ) يشمل أربعة :  
عالم الإسقاط ، وظانّه ، وظانّ عدمه ، والشاكّ كما تقدّم تحريره في قيام الإمام الخامسة <sup>(١)</sup> .

### [فصل في صلاة المسافر]

سَنَ لِمُسَافِرٍ غَيْرِ عَاصٍ بِهِ وَلاَهُ أَرْبَعَةٌ بَرْدٌ ، وَلَوْ يَبْحُرُ ذَهَاباً قَصِدَتْ دُفْعَةً ، إِنْ  
عَدَى الْبَلَدِيَّ الْبَسَاتِينَ الْمَسْكُونَةَ ، وَتَوَلَّتْ أَيْضاً عَلَى مَجَاوِزَةٍ ثَلَاثَةَ أَمْيَالٍ بِقَرْبَةِ  
الْجُمُعَةِ ، وَالْعُمُودِيِّ جِلْتَهُ ، وَانْفَصَلَ غَيْرُهُمَا قَصْرُ رُبَاعِيَةٍ وَقَتْبِيَّةٍ ، أَوْ فَائِتَةٍ فِيهِ ،  
وَإِنْ نَوَيْتَا بِأَهْلِهِ إِلَى مَحَلِّ الْبَدْرِ لَا أَقَلَّ إِلَّا الْمَكِّيَّ فِي خُرُوجِهِ لِعِرْفَةِ وَرُجُوعِهِ ، وَلَا  
لِرَاجِعِ لِدُونِهَا ، وَلَوْ لَشَيْءٍ نَسَبِيٍّ ، وَلَا عَادِلٍ عَنْ قَصْرِ يَلَا عَذْرَ ، وَلَا هَائِمٍ ، وَطَالِبٍ رَعِيٍّ إِلَّا  
أَنْ يَعْلَمَ قَطْعَ الْمَسَافَةِ قَبْلَهُ ، وَلَا مُنْقِصِلَ يَنْتَظِرُ رُقُفَةً إِلَّا أَنْ يَجْزِمَ بِالسَّيْرِ دُونَهَا ،  
وَقَطْعَهُ دُخُولَ بَلَدِهِ .

قوله : (وَقَطْعَهُ دُخُولَ بَلَدِهِ) الدخول في هذه بالرجوع ، وبلده [الموضع] <sup>(٢)</sup> الذي  
تقدّمت فيه إقامته ، فهو أعمّ من وطنه ، بدليل الاستثناء ، والدخول في التي بعدها بالمرور ،  
وطنه أخصّ من بلده .

وَإِنْ يَرِيحُ إِلَّا مُتَوَطَّنَ كَمَكَّةَ رَفَضَ سُكْنَاهَا ، وَرَجَعَ نَاوِيَا السَّفَرِ ، وَقَطْعَهُ دُخُولُ  
وَطْنِهِ ، أَوْ مَكَانَ زَوْجَةٍ دَخَلَ بِهَا فَقَطْ وَإِنْ يَرِيحُ غَالِبَةً ، وَنَبْئَةً دُخُولَهُ وَلَيْسَ بَيْنَهُ  
وَبَيْنَهُ الْمَسَافَةُ .

قوله : (وَإِنْ يَرِيحُ) الريح في هذه أُلْجَأَتْه لدخول الرجوع <sup>(٣)</sup> وفي التي بعدها أُلْجَأَتْه  
لدخول المرور .

(١) راجع ما سبق في شرحه لقول المصنف : (إِنْ قَامَ إِمَامٌ لِحَاجَةِ فُتَيْتَيْنِ اِتِّفَاقاً وَجُوبَهَا يَخْلُسُ ، وَإِلَّا اتَّبَعَهُ) : ٢٠٦ / ١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، وفي (٣٠) : (والموضع) .

(٣) في (١٠) : (المرقوع) ودخول الرجوع يعني به عودته إلى محل إقامته بعارض خارجي كريح أُلْجَأَتْه مسافراً بالبحر للعود  
إلى موضعه الذي خرج منه .

وَنَبِيَّةٌ إِقَامَةٌ أَرْبَعَةَ أَيَّامٍ صَحَّاحٍ ، وَلَوْ بِخِلَالِهِ إِلَّا الْعُسْكَوَرُ بِدَارِ الْغَرْبِ ، أَوْ الْعِلْمُ  
بِهَا عَادَةً - لَا الْإِقَامَةَ وَإِنْ تَأَخَّرَ سَفَرُهُ .

قوله : (وَلَوْ بِخِلَالِهِ) [١٨/أ] هو قول ابن الحاجب : وإن كانت بخلاله<sup>(١)</sup> . وقد جَوَزَ  
فيه ابن عبد السلام أن يكون تنبيهاً على ما إذا خرج لسفرٍ طويل ناءً ، وبالسير ما لا تقصر  
فيه الصلاة ، ويقوم أربعة أيام ثم يسير ما بقي من المسافة فلا شك أنه يتم في مقامه ،  
واختلف هل يتم في مسيره ، وَجَوَزَ أيضاً أن يكون رفعاً لما يتوهم من أن نية الإقامة إنما تؤثر  
إذا كانت في غير السفر ، أما إذا كانت في أضعافه فلا أثر لها ؛ لأنها حيثئذ كأنها في غير محل .  
انتهى . [فإن أراد]<sup>(٢)</sup> هنا الأول ؛ فقد أشار (بلو) إلى خلافٍ مذهبي ، إلا أن الثاني أَمَسَّ  
بلفظه ، [مع أن]<sup>(٣)</sup> الأول مستفاد من قوله فيما سبق : (قصدت دفعه) .

وإن نَوَّادًا بِحِلَاقٍ شَفَمَ وَلَمْ تَنْجُزْ حَضْرِيَّةً وَلَا سَفَرِيَّةً ، وَبَعْدَهَا أَعَادَ فِي الْوَقْتِ ،  
وإن اقْتَدَى مَقِيمٌ بِهِ فَكُلَّ عَلَى سُنَّتِهِ ، وَكَرِهَ كَعَكْسِهِ ، وَتَأَكَّدَ ، وَتَبَيَّعَهُ وَلَمْ  
يَبْعُدْ ، وَإِنْ أَتَمَّ مُسَافِرٌ نَوَى إِنْتِمَاءً [أَعَادَ يَوْقَتًا]<sup>(٤)</sup> ، وَإِنْ سَهَوَا سَجَدَ وَالْأَصَمُّ إِعَادَتَهُ  
كَمَا هُوَ يَوْقَتٌ ، وَالْأَرْجَمُ الضَّرُوبِيُّ إِنْ تَرَكَهُ ، وَإِلَّا بَطَلَتْ كَانَ قَصْرَ عَمَدًا ، وَالسَّائِي  
كَأَحْكَامِ السَّهْوِ ، وَكَانَ أَتَمَّ ، وَهَاهُوَهُ بَعْدَ نِيَّةٍ قَصْرَ عَمَدًا وَسَهَوَا أَوْ جَهْلًا فَفِي  
الْوَقْتِ ، وَسَبَّحَ مَا هُوَهُ وَلَا يَنْتَعِمُهُ وَسَلَّمَ الْمُسَافِرُ بِسَلَامِهِ ، وَأَتَمَّ غَيْرُهُ بَعْدَهُ أَفْذَاذًا  
وَأَعَادَ فَقَطْ يَالْوَقْتِ ، وَإِنْ ظَنَّهُمْ سَفَرًا فَظَهَرَ [١٣/أ] خِلَافَهُ أَعَادَ أَبَدًا ، إِنْ كَانَ  
مُسَافِرًا كَعَكْسِهِ .

قوله : (وإن أَتَمَّ مُسَافِرٌ نَوَى إِنْتِمَاءً أَعَادَ يَوْقَتًا) كذا في بعض النسخ ، وبه يصح  
الكلام<sup>(٥)</sup> ويكون قوله : (وإن سَهَوَا سَجَدَ) مستأنفاً .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١١٧ .

(٢) في (١٥) : (فأراد) .

(٣) في (٣٠) : (من) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المخصر .

(٥) نقل عبارة المؤلف هنا الخطاب في مواهب الجليل كالمقرر لها ، انظر : مواهب الجليل : ١٥١/٢ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وفي ترك نبيّة القصر والانتقام ترنّد، ونُدبَ تَعَجُّيلُ الأوبة، والدخُولُ ضَمَى .  
ونُدبَ تَعَجُّيلُ الأوبة، والدخُولُ ضَمَى .

قوله : (وفي ترك نبيّة القصر والانتقام ترنّد) هذا في حقّ المسافر لا المقيم كما قيل .  
ورُخِّصَ لَهُ جَمْعُ الظُّهْرَيْنِ يَبْرٌ ، وَإِنْ قَصَرَ وَلَمْ يَجِدْ ، يَلَاكُوهُ ، وفيها شرطُ الجِدِّ .  
قوله : (ورُخِّصَ لَهُ جَمْعُ الظُّهْرَيْنِ يَبْرٌ) أي : لا يبحر قال في " النكت " : لأننا إنما نبيح  
للمسافر في البر الجمع من أجل جد السير ، وخوف فوات أمر ، وهذا غير موجود في  
المسافر بالرياح . انتهى . فتأمل هل يلزم عليه أنّ لا يشترط الشرطين في البر يبيح الجمع  
في البحر فيعارض قوله : (وإن قصر ولم يجد) ..

لِأَمْرٍ يَمْنَعُ<sup>(١)</sup> زَالَتْ بِهِ ، وَنَوَى النَّزُولَ بَعْدَ الْغُرُوبِ ، وَقَبْلَ الْإَصْفَرَارِ آخِرَ  
الْعَصْرِ ، وَبَعْدَهُ خَيْرٌ فِيهَا .

قوله : (يَمْنَعُ زَالَتْ بِهِ ، وَنَوَى النَّزُولَ بَعْدَ الْغُرُوبِ ، وَقَبْلَ الْإَصْفَرَارِ آخِرَ الْعَصْرِ ،  
وَبَعْدَهُ خَيْرٌ فِيهَا) هكذا في أكثر النسخ وهو الصواب ، والضمير من قوله : (فيها) يعود  
على العصر ، وفي بعض النسخ : ونوى النزول بعد [الاصفرار وقبله]<sup>(٢)</sup> [آخر العصر وبعده  
خير فيها ، وكأنه [إصلاح]<sup>(٣)</sup> غرّ صاحبه ظاهر قول ابن الحاجب : فإن زالت ونيته النزول  
بعد الاصفرار جمع مكانه ، وقبله الاصفرار صلى الظهر ، وآخر العصر ، فإن نوى  
الاصفرار فقالوا : مخير<sup>(٤)</sup> . ولا ينبغي أن يحمل على ظاهره خلافاً لمن فهمه كذلك من  
شارحيه ، ووفقاً لابن عرفة إذ قال : فإن زالت بمنهله ونوى النزول بعد الغروب جمع به ،  
وقبل الاصفرار لا جمع<sup>(٥)</sup> . وبينهما . قال المازري : في جمعه نظر للزوم كون الثانية في غير  
مختارها . اللخمي : يجوز تأخيرها الثانية وهو أولى .

(١) المتأخّل هي : المنازل التي في القارور على طريق السفر . انظر : التاج والإكليل ، للمواق : ١٥٣/٢ .

(٢) في (١٥) : (الاصفرار قبله) ، وفي (٢٥) ، و(٣٠) : (الاصفرار وقيل) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١١٩ .

(٥) في (١٥) : (رد) ، وفي (٢٥) : (بجواز) ، وفي (٣٠) : (يجمع) .

المازري : هذا على عدم تأييم من أخر إليه وإلا ففيه نظر . ابن عرفة : ردّه اللخمي بقوله : لا إثم للضرورة . ابن بشير : المشهور الجمع ، وقيل يؤخر الثانية . وقول ابن الحاجب : قالوا غير . يريد : في تأخير الثانية إذ هو المقول ، ولا أعرفه لغير الشيخين . انتهى ، ويعني بالشيخين : اللخمي والمازري المتقدمي الذكر .

فقد اتضح لك من كلام ابن عرفة أنه نزل تخيير ابن الحاجب على ما بين الاصفرار والغروب ، فحمل قوله : نوى الاصفرار على جميع زمان الاصفرار الذي بين البياض والغروب ، لا على أول جزء من الاصفرار ، فإن ذلك غير معقول ولا تساعد عليه النقول ، فوجب لذلك أن يتأول<sup>(١)</sup> أيضاً [قوله]<sup>(٢)</sup> : ونيته<sup>(٣)</sup> النزول بعد الاصفرار . بأن يقال : أي بعد انقضاء زمان الاصفرار ، وذلك بغروب الشمس . والله تعالى أعلم .

**وَأِنْ زَالَتْ رَاكِبًا أَخْرَجَهُمَا ، إِنْ نَوَى الْاصْفِرَارَ أَوْ قَبْلَهُ .**

قوله : (وَأِنْ زَالَتْ رَاكِبًا أَخْرَجَهُمَا ، إِنْ نَوَى الْاصْفِرَارَ أَوْ قَبْلَهُ) الجاري على ما قدمنا أن يحمل الاصفرار على جميع ما بين البياض والغروب .

**وَالَا فَفِي وَفَتِيهِمَا كَمَنْ لَا يَضِطُّ نَزْوَلَهُ وَكَالْمُطَوِّنِ ، وَالْمَصْبِيحِ فَعَلُهُ ، وَهَلِ الْعِشَاءُ أَنْ كَذَلِكَ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَقَدَّمَ خَائِفُ الْأَعْمَاءِ ، وَالنَافِضُ ، وَالْمَبِيدُ<sup>(٤)</sup> ، وَإِنْ سَلِمَ أَوْ قَدَّمَ وَلَمْ يَرْتَحِلْ أَوْ ارْتَحَلَ قَبْلَ الزَّوَالِ وَنَزَلَ عِنْدَهُ فَجَمَعَ ، أَعَادَ الثَّانِيَةَ بِالْوَقْتِ ، وَفِي جَمْعِ الْعِشَاءِ بَيْنَ فَقَطْ يَكُلُّ مَسْجِدَ لِمَطَرٍ أَوْ طِبِينَ وَظَلَمَةٌ لَا لَطِبِينَ أَوْ ظَلَمَةٌ أَذْنٌ لِلْمَغْرِبِ كَالْعَادَةِ ، وَأَخْرَجَ قَلِيلًا ، ثُمَّ صَلَبًا وَلَا<sup>(٥)</sup> إِلَّا قَدَرًا أَذَانٍ مُنْخَفِضٍ يَمَسُّجِدُ ، وَإِقَامَةٌ .**

قوله : (وَالَا فَفِي وَفَتِيهِمَا) أي : وإن لم ينو النزول في جميع زمان الاصفرار ولا فيما

(١) في (١٥) ، و(٣٥) : (يتأول) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) ، و(٣٥) .

(٣) في الأصل ، و(٢٥) ، و(٣٥) : (نية) .

(٤) المَبِيدُ : ما يُصِيبُ مِنَ الْحَبْرِ أَوْ الشُّكْرِ أَوْ الثَّيَّانِ أَوْ رُكُوبِ الْبَحْرِ ، وَالْمَائِدُ الَّذِي يَرْكَبُ الْبَحْرَ فَتَنْثِي نَفْسُهُ مِنْ ثَنِّ مَاءِ الْبَحْرِ حَتَّى يُلَازِمَهُ ، وَيَكَادُ يَغْتَسِي عَلَيْهِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٥٣/٢ .

(٥) أي على التوالي بلا فصل .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

قبله ، وإنما [نوى]<sup>(١)</sup> النزول بعد الغروب فقط صلاحها في وقتيها جمعاً صورياً لا جمع رخصة ، إلا بالنسبة لتفويت الفضيلة .

**وَلَا يَنْتَفِلُ بَيْنَهُمَا ، وَلَمْ يَمْنَعَهُ ، وَلَا بَعْدَهُمَا ، وَجَازَ لِمَنْفَرِدٍ بِالْمَغْرِبِ ، بِجِدَّتِهِ بِالْعِشَاءِ ، وَلِمُعْتَكِفٍ بِمَسْجِدٍ كَانَ انْقَطَعَ الْمَطَرُ بَعْدَ الشَّرُوعِ ، لَا إِنْ فَرَّغُوا فَيُؤَخَّرُ لِلشَّفَقِ ، إِلَّا بِالْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ وَلَا إِنْ حَدَّثَ السَّبَبُ بَعْدَ الْأُولَى ، وَلَا الْمَرْأَةُ وَالضَّعِيفُ يَبْتَيْتُهُمَا وَلَا مَنْفَرِدٌ بِمَسْجِدٍ كَجَمَاعَةٍ لَا حَرَجَ عَلَيْهِمْ .**

قوله : (وَلَمْ يَمْنَعَهُ) أي : لم يمنع التنفل الجمع ، وقاله في الذخيرة<sup>(٢)</sup> .

### [فصل في صلاة الجمعة]

**شَرَطُ الْجُمُعَةِ وَقُوعُ كُلِّهَا بِالْخُطْبَةِ وَفَتْةَ الظُّهْرِ لِلْغُرُوبِ ، وَهَلْ إِنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ وَصَحَّ ، أَوْ لَا ؟ رُوِيَتْ عَلَيْهِمَا ، بِاسْتِطْلَاقِ بَلَدٍ أَوْ أَخْصَاصِ ، لَا خِيَمٍ ، وَبِجَاوِزٍ مَبْنِيٍّ مُتَّحِدٍ ، وَالْجُمُعَةُ لِلْعَتِيقِ وَإِنْ تَأَخَّرَ أَمَاءً . لَا ذِي يَنَاءٍ خَفً .**

قوله : (وَبِجَاوِزٍ مَبْنِيٍّ مُتَّحِدٍ) شرط الاتحاد في البلد الواحد بين على المشهور قال ابن عرفة : وعليه لا يجوز إحداث الجمعة بقربها بثلاثة أميال اتفاقاً ، وأجزأها زيد بن بشر فيما زاد على ثلاثة أميال ، واعتبر يحيى بن عمر ستة أميال واعتبر ابن حبيب البريد ، ونقل في " النواذر الأول والثالث<sup>(٣)</sup> ، وقول ابن الحاج<sup>(٤)</sup> : لكل قرية أن يجتمعوا ولو قربوا ، ولا نص في منعه : قصور . انتهى . وصحح الباجي الأول<sup>(٥)</sup> ، وهو المفهوم من كلام المصنف بعد هذا .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) قال في الذخيرة : (قال سند وقال ابن حبيب : يتنفل عند أذان العشاء لزيادة القرية ، وإذا قلنا لا يتنفل فتنفل فلا يمنع ذلك الجمع قياساً على الإقامة) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٣٧٨ / ٢ .

(٣) انظر : النواذر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤٥١ / ١ وما بعدها .

(٤) في (ن) : (الحاجب) .

(٥) انظر : المتقى ، للباجي : ١٢٩ / ٢

وَفِي اشْتِرَاطِ سَفَفِهِ ، وَقَصْدِ تَأْبِيدِهَا بِهِ وَإِقَامَةِ الْخُمُسِ تَرَدُّدٌ ، وَصَحْنٌ بِرَهْبَتِهِ ،  
وَطُرُقٌ مُتَّصِلَةٌ بِهِ إِنَّ ضَاقَ ، أَوْ انْتَصَلَتْ الصَّفُوفُ . لَا انْتَفِيًا كَبَيْتِ الْقَنَادِيلِ ،  
وَسَطِّحِهِ ، وَدَارَ ، وَكَانُوتِ .

قوله : <sup>(١)</sup> وَفِي اشْتِرَاطِ سَفَفِهِ ، وَقَصْدِ تَأْبِيدِهَا [بِهِ] <sup>(٢)</sup> وَإِقَامَةِ الْخُمُسِ تَرَدُّدٌ أما  
الأولان فمعروفان وأما الثالث فقال ابن بشر : وقد سمعت [أنه] <sup>(٣)</sup> لا بد من أن يكون  
الصف دائماً فيه ، إلا أن تزيله الأعداء التي لا بد منها . انتهى . ولا أعرفه لغيره ، وعنه نقله  
في " التوضيح " بلا تَرَدُّدٌ ، ولم يذكره ابن عرفة .

وَبِجْمَاعَةٍ تَنْفَرُّ بِهَمِّ قَرْيَةٍ ، أَوَّلًا بِلَا حَدٍّ ، وَإِلَّا فَتَجُوزُ بِاثْنَيْ عَشَرَ .  
قوله : (وَبِجْمَاعَةٍ تَنْفَرُّ بِهَمِّ قَرْيَةٍ ، أَوَّلًا بِلَا حَدٍّ ، وَإِلَّا فَتَجُوزُ بِاثْنَيْ عَشَرَ) هذا هو  
الذي فهم المصنف من كلام ابن عبد السلام إذ نقل عنه في " التوضيح " أنه قال : والذي  
يتبين أن العدد المشترك إنما يشترط في ابتداء [١٨ / ب] إقامة الجمعة ، لا في كل جمعة ، لما في  
حديث العير أنه لم يبق مع رسول الله ﷺ إلا اثنا عشر رجلاً <sup>(٤)</sup> . انتهى .

وليس كلام ابن عبد السلام بعين هذا النص ، ونصّه الذي يتبين أن هذه الجماعة شرط  
في صحة إقامتها في البلد ووجوبها على أهله . ولا يشترط حضور هذا العدد في كل جمعة ؛  
لما في حديث العير أنه لم يبق معه عليه السلام إلا اثنا عشر رجلاً . انتهى .

وقد استفسره ابن عرفة فقال : إن أراد أن عدد الجماعة شرط كفاية فيها فلا قائل به ،  
وإن أراد أنه شرط في وجوبها لا أدائها فباطل ؛ لأن ما هو شرط في الوجوب شرط في  
الأداء ، وإلا أجزأ الفعل قبل وجوبه عنه بعده ، ولا ينقص بإجزاء الزكاة قبل الحول <sup>(٥)</sup>

(١) في (٣ ن) زيادة : (وَبِجْمَاعَةٍ تَنْفَرُّ بِهَمِّ قَرْيَةٍ أَوَّلًا بِلَا حَدٍّ) وهو مختلط بها بعده .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) ، و (٢ ن) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) ، و (٢ ن) .

(٤) حديث العير أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٩٣٦) ، كتاب الجمعة ، باب إِذَا تَفَرَّقَ النَّاسُ عَنِ الْإِمَامِ فِي صَلَاةِ  
الْجُمُعَةِ فَصَلَاةُ الْإِمَامِ وَمَنْ بَقِيَ جَائِزَةٌ ، ومسلم في صحيحه برقم (٢٠٣٤) ، كتاب الجمعة : باب في قوله تعالى :  
﴿ وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْوًا ﴾ [الجمعة : ١١] .

(٥) في (٣ ن) : (وجوبها) .

يسير ؛ لأنه بناءً على أن ما قرب الشيء مثله ، وإلا أجزأت قبله مُطْلَقاً ، ولا يجزئها للمرأة والعبد ؛ لأنه مشروط بتبعيتها الذي شرط وجوبه في فعله الشخصي ، وإن أراد صحتها باثني عشر قبل إحرامها أو بعد فهمها ما تقدم للباجي وابن رشد . انتهى .

والذي للباجي أنه قال : رد أصحابنا قول الشافعي لا تتعقد إلا بأربعين دون الإمام بحديث جابر أنه ما بقي حين انقضوا معه عليه الصلاة والسلام إلا اثنا عشر رجلاً يقتضي إجازتها باثني عشر وإمام<sup>(١)</sup> .

والذي لابن رشد أنه لما ذكر في "المقدمات" في إلغاء شرط بقاء الجماعة بعد إحرامهم واعتباره إلى السلام أو إلى تمام ركعة ثلاثة أقوال ، ونسب الأول " للمدونة " ووجهه بقصة انفضاضهم للعر إلا اثنا عشر رجلاً<sup>(٢)</sup> . فاشحذ قريحتك واحرق مزاجك في فهم المصنف واستفسار ابن عرفة ، فربكم أعلم بمن هو أهدى سبيلاً .

وفي " القبس " <sup>(٣)</sup> رتب علماءنا على نازلة الانفضاض فرعاً غريباً فقالوا : يجب إتمام الجمعة باثني عشر رجلاً ، ولكنّها لا تتعقد إلا بأكثر منهم . رواه أشهب وغيره ، والصحيح : أن كلّ ما جاز تمامها به جاز انعقادها عليه . انتهى . وقد أغفله ابن عرفة .

فإن قلت : هل يصحّ حمل كلام المصنف هنا على ما في " القبس " ؟

قلت : يبعده كونه لم يذكره في " التوضيح " ؛ مع أنّ صاحب القبس صحّح خلافه . والله تعالى أعلم .

(١) انظر : المتقى ، للباجي : ٢ / ١٣٠ ، ١٣١ .

(٢) انظر : المقدمات المهمات ، لابن رشد : ١ / ١٠٣ .

(٣) هو كتاب " القبس " في شرح موطأ مالك بن أنس ، للحافظ أبي بكر بن العربي ، المالكي المتوفى سنة ٥٤٣ هـ .



وَأَسْتَوْذُنَ إِمَامًا وَوَجِبَتْ إِنْ مَنَعَ وَأَمِنُوا ، وَإِلَّا لَمْ تُجْزَ .

وَسَنُّ غُسْلٍ مُتَّعِلٍ بِالرَّوَامِ وَلَوْ لَمْ تَلْزَمَهُ ، وَأَعَادَ إِنْ تَغَدَّى ، أَوْ نَامَ اخْتِيَارًا . لَا لِأَكْلِ خَفٍّ ، وَجَازَ تَخَطُّ قَبْلَ جُلُوسِ الْخُطْبِيِّ وَاخْتِيَاءَ فِيهَا ، وَكَلَامَ بَعْدَهَا لِلصَّلَاةِ ، وَخُرُوجَ كَمَحْدِثٍ [فِيهَا] <sup>(١)</sup> يَلَا إِذْنَ ، وَإِقْبَالَ عَلَى ذِكْرِ قَلِّ سِرًّا كَنَاتُوبِينَ ، وَتَعَوُّذٍ عِنْدَ السَّبْرِ كَحَمْدِ عَاطِسٍ سِرًّا ، وَنَهْيِ خُطْبِيٍّ ، وَأَمْرِهِ وَإِجَابَتِهِ ، وَكُرْهِ تَرْكِ طَهْرِ فِيهَا ، وَالْعَمَلِ بِوَمَهِمَا ، وَبَيْعِ كَعْبَدٍ بِسُوقٍ وَقَفْتَهَا .

قوله : (وَأَسْتَوْذُنَ إِمَامًا وَوَجِبَتْ إِنْ مَنَعَ وَأَمِنُوا ، وَإِلَّا لَمْ تُجْزَ) رأيت في بعض الحواشي وأظنه مما قُيد عن شيخنا أبي عبد الله القوري أن قوله : (وَإِلَّا) راجع للشرط الأخير وهو الأمان ، (وَلَمْ تُجْزَ) بفتح التاء وضم الجيم ، من الجواز لا من الإجزاء والمعنى : وإن لم يأمنوا لم يجوز لهم أن يقيموا الجمعة أي : للخوف على أنفسهم . انتهى ، وهو أبين مما في " التوضيح " إذ قال فيه ما نصّه : " إِذَا عَطَّلَ الإِمَامُ الْجُمُعَةَ أَوْ نَهَاكَ عَنْهَا فَقَالَ مَالِكُ وَابْنُ الْقَاسِمِ : إِذَا قَدَرُوا عَلَى إِقَامَتِهَا فَعَلُوا . هَكَذَا نَقَلَ اللَّخْمِيُّ وَنَقَلَ غَيْرُهُ أَنَّ مَالِكَاً قَالَ فِي " المَجْمُوعَةِ " : إِنْ أَمِنُوا أَقَامُوهَا وَإِنْ كَانَ [عَلَى] <sup>(٢)</sup> غَيْرَ ذَلِكَ فَصَلَّى رَجُلُ الْجُمُعَةِ بِغَيْرِ إِذْنِ الإِمَامِ لَمْ يَجْزِهِمْ . يريد لأن مخالفة الإمام لا تحل ، وما لا يحل فله لا يجوز عن الواجب . انتهى .

وغالب الظن به أنه ما أراد في " مختصره " إلا ما ذكر في " توضيحه " وهو محتمل للنظر ، وفي النفس منه شيء ، وما نقله عن المجموعة محتمل للتأويل ، وزاد اللخمي : وفرق أشهب بين أن يمنعهم أو يكونوا ممن لا يمنع فصلوها بغير أمره ، واختصره ابن عرفة فقال : وفرق أشهب بين منعه وسكوته .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) ، و (٢ن) ، و (٣ن) .

وتَنَقَّلَ إِمَامٌ قَبْلَهُمَا ، أَوْ جَالِسٌ عِنْدَ الْأَذَانِ . وَحُضُورُ شَابَةٍ ، وَسَقَرٌ بَعْدَ الْقَجْرِ ، وَجَازٌ قَبْلَهُ ، وَحَرَمٌ بِالزَّوَالِ . كَكَلَامٍ فِي خُطْبَتَيْهِ يَقْبَاهُمَا ، وَبَيْنَهُمَا ، وَلَوْ لِغَيْرِ سَامِعٍ ، إِلَّا أَنْ يَلْغَوْا عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَكَسَلَامٍ ، وَرَدِّهِ ، وَنَهْيٍ لَانٍ ، وَحَصِيهِ <sup>(١)</sup> أَوْ إِشَارَةٍ لَهُ وَابْتِدَاءٍ صَلَاةٍ بِخُرُوجِهِ ، وَإِنْ لِدَاخِلٍ ، وَلَا يَقْطَعُ أَنْ دَخَلَ ، وَفَسِيحٌ بَيْنَهُ وَإِجَارَةٌ وَتَوَلُّيَّةٌ وَشُرْكَةٌ وَإِقَالَةٌ وَشَفْعَةٌ بِأَذَانٍ ثَانٍ ، فَإِنْ فَاتَتْ فَالْقِيَمَةُ بَيْنَ الْقَبْضِ كَالْبَيْعِ الْفَاسِدِ ، لَا نِكَاحَ وَهَبَةَ وَصَدَقَةَ ، وَعُذْرُ تَرْكِهَا وَالْجَمَاعَةُ : شِدَّةٌ وَحُلٌّ ، وَمَطَرٌ وَجَذَامٌ ، وَمَرَضٌ ، وَتَمَرِيضٌ ، وَإِشْرَافٌ قَرِيبٌ <sup>(٢)</sup> وَنَحْوُهُ ، وَخَوْفٌ عَلَى مَالٍ ، أَوْ حَبْسٌ ، أَوْ ضَرْبٌ وَالْأَظْهَرُ وَالْأَصَمُّ ، أَوْ حَبْسٌ مُعْسِرٌ ، وَعَرِيٌّ وَرَجَاءٌ عَقُو قُوْدٍ وَأَكْلٌ كَثُومٍ كَرِيمٍ عَاصِقَةٌ [١٣/أ] لَيْلِيلٌ ، لَا عَرَسٌ <sup>(٣)</sup> ، أَوْ عَمَى ، أَوْ شُهُودٌ عَبِيدٌ ، وَإِنْ أَدْنَى الْإِمَامِ .

قوله : (أَوْ جَالِسٌ عِنْدَ الْأَذَانِ) محمول على أذان غير الجمعة ، وإلا ناقض ما يأتي من تحريم ابتداء صلاة بخروج الإمام .

### [فصل في صلاة الخوف]

رُخِصَ لِلْفِتَالِ جَائِزٌ أَمَكْنَ تَرْكُهُ لِبَعْضٍ ، فَسَمُّهُمْ ، وَإِنْ وَجَّاهُ الْقِبْلَةَ ، أَوْ عَلَى دَوَابِهِمْ قِسْمَيْنِ ، وَعَلَمُهُمْ ، وَصَلَّى بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ بِالْأُولَى فِي الثَّنَائِيَّةِ رُكْعَةً ، وَإِلَّا فَرُكْعَتَيْنِ ، ثُمَّ قَامَ سَاكِنًا أَوْ دَاخِيًا أَوْ قَارِنًا فِي الثَّنَائِيَّةِ ، وَفِي قِيَامِهِ بِخَيْرِهَا تَرَدُّدٌ ، وَأَتَمَّتِ الْأُولَى وَانْحَرَفَتْ ، ثُمَّ صَلَّى بِالثَّنَائِيَّةِ مَا بَقِيَ وَسَلَّمْ فَاتَمَّتْهُمَا لِأَنَّهُمَا سَمٌّ ، وَلَوْ صَلَّوْا بِإِمَامَيْنِ أَوْ بَعْضٌ قَدْ جَازَ ، وَإِنْ لَمْ يَمُكِّنْ آخَرُوَا لِآخِرِ الْاِخْتِيَارِيِّ ، وَطَلَّوْا إِيْمَاءً كَانَ دَوَاهِمُهُمْ عُدُو يَهَا ، وَحُلٌّ لِلزُّرُورَةِ مَشْيٌ وَرُكُضٌ ، وَطَعْنٌ ، وَعَدَمٌ تَوَجُّهُ وَكَلَامٌ وَإِمْسَاكٌ مُلَطِّمٌ ، وَإِنْ أَمِنُوا يَهَا أَتَمَّتْ صَلَاةَ أَمِنْ ، وَبَعْدَهَا لَا إِعَادَةَ كَسَوَادِ ظَنِّ عَدُوٍّ فَظَهَرَ نَفْسُهُ ، وَإِنْ سَمَّا مَعَ الْأُولَى سَجَدَتْ بَعْدَ اكْمَالِهَا ، وَإِلَّا سَجَدَتْ الْقَبْلِيَّةُ مَعَهُ ، وَالْبَعْدِيَّةُ بَعْدَ الْقَضَاءِ . وَإِنْ صَلَّى فِي ثَلَاثِيَّةٍ أَوْ رِبَاعِيَّةٍ يَكُلُّ رُكْعَةً بَطَلَتْ الْأُولَى ، وَالثَّلَاثَةُ فِي الرِّبَاعِيَّةِ كَغَيْرِهَا عَلَى الْأَرْجَحِ وَصَحَّ خِلَافُهُ .

قوله : (فَسَمُّهُمْ ، وَإِنْ وَجَّاهُ الْقِبْلَةَ) هذا هو المشهور ، قال اللخمي : واختلف إذا كان

(١) الحَصْبُ : الرَّمْيُ بِالْحَصْبَاءِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣١٩/١ .

(٢) أي إشرافه على الموت . انظر الشرح الكبير ، للردري : ٣٨٩/١ .

(٣) بِالْكَسْرِ امْرَأَةُ الرَّجُلِ ، أَيْ : لَيْسَ الْإِنْتِئَاءُ بَيْنَ الْأَعْدَاءِ ؛ إِذْ لَا حَظَّ لَهَا فِي إِقَامَةِ زَوْجِهَا عِنْدَهَا ، بِحَيْثُ يُبَيِّحُ لَهُ ذَلِكَ

الْتَخَلُّفُ عَنِ الْجُمُعَةِ وَالْجَمَاعَةِ . انظر : الشرح الكبير ، للردري : ٣٩١/١ .

العدو في القبلة [هل] <sup>(١)</sup> يصلي بهم جميعاً أو طائفتين ؟ فقال أشهب في مدونه : لا يفعل ؛ لأنه يتعرض أن يفتنه العدو أو يشغله ، فإن فعل أجزأه وأجزأهم . وفي كتاب مسلم : أن العدو لما كان في القبلة صف النبي ﷺ الناس خلفه صفين كبر وكبروا معه ، وركع وركعوا معه ، ثم سجد وسجد الصف الذي يليه خاصة ، ثم قام وقام الصف الذي [سجد] <sup>(٢)</sup> معه ، وانحدر الصف المؤخر فسجدوا ، ثم قاموا وقدم الصف المؤخر ، وتأخر الصف المقدم ، ثم ركع النبي ﷺ وركع جميعهم معه ثم سجد وسجد الصف الذي يليه الذي كان مؤخراً ، وقام الصف المؤخر في [نحو] <sup>(٣)</sup> العدو ، فلما قضى النبي ﷺ الصلاة والصف الذي يليه ، انحدر الصف المؤخر ، فسجدوا ، ثم سلم النبي ﷺ بهم جميعاً <sup>(٤)</sup> .

وهذه صفة حسنة وليس يخشى فيها ما يخشى إذا كان سجودهم كلهم [١٩/أ] معاً . انتهى . ونقله أبو عمر في "الكافي" [عن بعض أصحابنا وقبله ابن عرفة] <sup>(٥)</sup> .

### [فصل في صلاة العيد]

سُنَّ لِعِيدِ رَكْعَتَانِ لِمَأْمُورِ الْجُمُعَةِ ، وَنَ حِلِّ النَّافِلَةِ ، لِلزَّوَالِ وَلَا يُنَادَى الصَّلَاةَ جَامِعَةً وَافْتَتَحَ بِسَبْعِ تَكْبِيرَاتٍ بِالْأَحْرَامِ ، ثُمَّ يَخْمَسُ غَيْرَ الْقِيَامِ ، مُؤَالًى ، إِلَّا بِتَكْبِيرِ الْمُؤْتَمِّ ، وَلَا قَوْلٍ ، وَتَحْرَاهُ مُؤْتَمٌّ لَمْ يَسْتَمِعْ ، وَكَبَّرَ نَاسِيَهُ إِنْ لَمْ يَرْكَعْ وَسَجَدَ بَعْدَهُ ، وَإِلَّا تَمَادَى وَسَجَدَ غَيْرَ الْمُؤْتَمِّ قَبْلَهُ ، وَمَذْرُوكُ الْقِرَاءَةِ بِكَبْرٍ ، فَمَذْرُوكُ الثَّانِيَةِ بِكَبْرٍ خُمُسًا ، ثُمَّ سَبْعًا بِالْقِيَامِ ، وَنَدَبَ أَحِبَاءَ لِبَلَنِهِ ، وَغَسَلَ ، وَبَعْدَ السُّبْحِ وَتَطْيِيبٍ وَتَزْيِينٍ ، وَإِنْ لَغِيْرٍ مَعْلٍ ، وَمَشَى فِي ذَهَابِهِ .

قوله : (وَإِلَّا تَمَادَى) أي : وإن لم يذكر حتى انحى للركوع تمادى وكذا في المدونة <sup>(٦)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١ن) .

(٣) في (٢ن) : (نحر) .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه برقم (١٩٨٢) ، كتاب الصلاة : باب صَلَاةِ الْحَرْفِ .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن) .

وانظر الكافي في فقه أهل المدينة ، لابن عبد البر ، ص ٧٧ .

(٦) انظر : المدونة ، لابن القاسم ، ١/ ١٧٠ ، ونص التهذيب : (وإن نسي التكبير في الركعة الأولى فذكر قبل أن يركع رجع فكبر

وقرأ وسجد بعد السلام ، وإن ذكر بعدما ركع تمادى وسجد قبل السلام) انظر : تهذيب المدونة ، للبراعني ، ١/ ٣٣١ .

وإِنْ فَاتَتْ قَضَى الْأَوَّلَى يَسِتُّ وَهَلْ يَغْيِرُ الْقِيَامُ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وإِنْ فَاتَتْ قَضَى الْأَوَّلَى يَسِتُّ وَهَلْ يَغْيِرُ الْقِيَامُ تَأْوِيلَانِ) ظاهره أن تكبيرة القيام موجودة ، وإنما التأويلان : هل هي معدودة أم لا ؟ وليس كذلك بل التأويلان في وجودها كما في " التوضيح " ، فمن أثبتها قياساً على مدرك تشهد غيرها في قيامه بالتكبير وإن كان مكرراً مع الإحرام ؛ ليصله بابتداء القراءة ، ومن أسقطها فلأن معه من التكبير ما يتصل بابتداء القراءة فلم يحتاج لتكريرها ، وإلى هذا يرجع ما لعبد الحق واللخمي والمازري وابن رشد في سماع عيسى <sup>(١)</sup> وعياض في التنبيهات . والله تعالى أعلم .

وَفُطِرَ قَبْلَهُ فِي الْفُطْرِ ، وَتَأَخَّرَ فِي النَّحْرِ وَخَرُجَ بَعْدَ الشَّمْسِ ، وَتَكَبَّرَ فِيهِ جَبْنُذٌ لَا قَبْلَهُ ، وَصَحَّ خَلْقُهُ وَجَهْرُ بِهِ ، وَهَلْ لِمَجِيءِ الْإِمَامِ أَوْ لِقِيَامِهِ لِلصَّلَاةِ ؟ تَأْوِيلَانِ وَنَحْوَهُ أَضْعَيْتَهُ بِالْمَصْلَى ، وَإِبْقَاعَهَا بِهِ إِلَّا يَمَكَّةَ ، وَرَفَعَ يَدَيْهِ فِي أَوَّلِهِ فَقَطَّ ، وَقَرَأَتْهُمَا بِكُسْبَمٍ ، وَالشَّمْسِ ، وَخُطْبَتَانِ كَالْجُمُعَةِ ، وَسَمَاعَهُمَا ، وَاسْتَقْبَالَهُ وَبَعْدِيَّتُهُمَا ، وَأَعْبَدْنَا إِنْ قَدِمْنَا ، وَاسْتَفْتَانَا بِتَكْبِيرٍ ، وَتَخَلَّلَهُمَا بِهِ بِأَحَدٍ ، وَإِقَامَةً مِنْ لَمْ يَوْمَرِ بِهَا أَوْ فَاتَتْهُ ، وَتَكْبِيرُهُ اثْنِ خَمْسَ عَشْرَةَ قَرِيبَةً ، وَسُجُودَهَا الْبُعْدِيَّ مِنْ ظَهْرِ يَوْمِ النَّحْرِ ، لَا نَاقِلَةً وَمَقْضِيَةً فِيهَا مَطْلَقاً ، وَكَبَّرَ [ ١٣ / ب ] نَاسِيَهُ إِنْ قَرَّبَ . وَمُؤْتَمِرٌ إِنْ تَرَكَهُ إِمَامُهُ ، وَلَفْظُهُ وَهُوَ : اللَّهُ أَكْبَرُ ثَلَاثًا ، وَإِنْ قَالَ بَعْدَ تَكْبِيرَتَيْنِ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ، ثُمَّ تَكْبِيرَتَيْنِ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ ، فَمَسَّنْ وَكْرَهُ تَنَقَّلَ بِمَصْلَى قَبْلَهُمَا وَبَعْدَهُمَا ، لَا بِمَسْجِدٍ فِيهِمَا .

قوله : (وَتَأَخَّرَ فِي النَّحْرِ) كذا صرح باستحبابه في " التلقين " وإياه تبع ابن شاس وابن الحاجب <sup>(٢)</sup> وقد قبله المازري ، وزاد ليكون أول طعامه من لحم أضحيته ، ونحوه لللخمي ، وزاد عن ابن شهاب <sup>(٣)</sup> يأكل من كبدها ، والعجب من قصور ابن عرفة إذ قال : ونقل ابن الحاجب استحباب تركه في الأضحية لا أعرفه ، بل في المدونة ، و" الموطأ " لا

(١) انظر البيان والتحصيل ، كتاب الصلاة الرابع ، من سماع عيسى ، من رسم العتق : ٦٧ / ٢ ، ٦٨ .

(٢) قال في التلقين : (و يستحب في الفطر الأكل قبل الغدو إلى المصل وفي الأضحية تأخيرها إلى الرجوع من المصل) انظر :

التلقين ، للقاضي عبد الوهاب : وانظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ١٧٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن

الحاجب ، ص : ١٢٨ .

(٣) في (ن) : (أشهب) .

يؤمر بذلك في الأضحى<sup>(١)</sup>، أبو عمر: ظاهره التخيير، واستحب غيره تركه حتى يأكل من أضحيته<sup>(٢)</sup>. انتهى.

### [فصل في صلاة الكسوف]

سُنَّ وَإِنْ لِعَمُودِيٍّ وَمُسَافِرٍ لَمْ يَجِدْ سَبْرَهُ لِكُسُوفِ الشَّمْسِ رَكَعَتَانِ سِرًّا ،  
بِزِيَادَةِ قِيَامَيْنِ وَرُكُوعَيْنِ ، وَرَكَعَتَانِ لِكُسُوفِ قَمَرٍ ، كَالنَّوَافِلِ جَهْرًا بِلَا  
جَمْعٍ وَنَدْبٍ فِي الْمَسْجِدِ ، وَقِرَاءَةِ الْبَقَرَةِ ، ثُمَّ مَوَالِيَاتِهَا فِي الْقِيَامَاتِ ، وَوَعْظٍ  
بَعْدَهَا ، وَرَكْعَةٍ كَالْقِرَاءَةِ وَسَجْدَةٍ كَالرُّكُوعِ وَوَقْتَهَا كَالْعَبِيدِ ، وَتَدْرُكُ الرَّكْعَةُ  
بِالرُّكُوعِ ، وَلَا تَكْرَرُ .

قوله : (وَرَكْعَةٍ كَالْقِرَاءَةِ وَسَجْدَةٍ كَالرُّكُوعِ) ابن عبد السلام : وينبغي أن تكون  
الإطالة في السجود دون الركوع كما هي في الركوع دون القيام .

وَإِنْ انْجَلَتْ فِي أَثْنَائِهَا ، فَفِي إِتْمَامِهَا كَالنَّوَافِلِ قَوْلَانِ ، وَقُدِّمَ قَرْضٌ خِيفَ  
قَوَاتِهِ ، ثُمَّ كُسُوفٌ ، ثُمَّ عِبَادَةٌ وَأَخْرَاسٌ لِيَوْمٍ آخَرَ .

قوله : (وَإِنْ انْجَلَتْ فِي أَثْنَائِهَا [فَفِي إِتْمَامِهَا]<sup>(٣)</sup> كَالنَّوَافِلِ قَوْلَانِ) هذا كإطلاق<sup>(٤)</sup>  
ابن الحاجب<sup>(٥)</sup> ، وقيد ابن عرفة بما إذا تم شطرها ، وإلا فقال ابن زرقون : قيل : يقطعها ،  
وقيل : يتمها نقلاً .

(١) أخرجه مالك في الموطأ ، رواية (بحي) برقم (٤٣٢) ، كتاب العيدين ، باب الأمر بالأكل قبل الغدو في العيد ، وانظر :  
المدونة ، لابن القاسم : ١ / ١٧١ ، ونص تهذيب المدونة ، للبراذعي : (وينحر الإمام أضحيته في المصل ، ويفطر في  
الفطر قبل أن يخرج إلى العيد ، وليس ذلك في الأضحى) .

(٢) نص ابن عبد البر في الاستذكار قوله : (... يدل على أن الأكل في الفطر عنده مؤكد يجري مجرى السنن المنذوب إليها التي  
يحمل الناس عليها ، وأنه في الأضحى من شاء فعله ومن شاء لم يفعله ، وليس بسنة في الأضحى ولا بدعة وغيره  
يستحب أن لا يأكل يوم الأضحى حتى يأكل من أضحيته ولو من كبدها) . انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر :  
٣٩٠ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣) .

(٤) في (ن١) : (كالإطلاق) .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٣٠ ، ونصه : (فإن انجلت في أثنائها ففي إتمامها كالنوافل قولان) .

## [فصل في صلاة الاستسقاء]

سَنَ الْاِسْتِسْقَاءِ لَزَرَعٍ أَوْ شَرْبِ يَنْهَرٍ ، أَوْ غَيْرِهِ ، وَإِنْ يَسْفِينَا رَكَعَتَانِ جَهْرًا ، وَكُرْرًا إِنْ تَأَخَّرَ ، وَخَرَجُوا ضَمَى مَشَاةٍ يَذَلَّةً ، وَتَخَشَعُ مَشَايِمُ وَمُتَجَالَّةً ، وَصَبِيَّةً ، لَا مَنْ لَا يَعْقِلُ وَنَهُمُ ، وَبِهِيمَةً وَحَائِضُ . وَلَا يُمْنَعُ ذِمِّيٌّ ، وَانْفَرَدَ لَا يَوْمٌ ، ثُمَّ خَطَبَ كَالْعِيدِ ، وَبَدَلَ التَّكْبِيرَ بِالْاِسْتِغْفَارِ ، وَبَالَغَ فِي الدُّعَاءِ آخِرَ الثَّانِيَةِ مُسْتَقْبِلًا ، ثُمَّ حَوْلَ رِدَاعَهُ يَمِينَهُ يَسَارَهُ لَا تَنْكِيْسَ ، وَكَذَا الرِّجَالُ فَقَطُّ قُعُودًا . وَنَدِبَ خُطْبَةً بِالأَرْضِ ، وَصِيَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ قَبْلَهُ ، وَصَدَقَهُ .

قوله : (ثُمَّ حَوْلَ رِدَاعَهُ) ظاهره تأخير التحويل عن الدعاء وهو خلاف ما في " المدونة " و" الرسالة " وغيرهما <sup>(١)</sup> .

وَلَا يَأْمُرُ بِهِمَا الْإِمَامُ ، بَلْ يَتَوَبَّعُ ، وَرَدَّ تَبَعًا وَجَازَ تَنْقُلَ قَبْلَهَا ، وَبَعْدَهَا ، وَاخْتَارَ إِقَامَةَ غَيْرِ الْمُحْتَاجِ [يَمْلِكُهُ] <sup>(٢)</sup> لِمُحْتَاجٍ <sup>(٣)</sup> . قَالَ وَفِيهِ نَظَرٌ .

قوله : (وَلَا يَأْمُرُ بِهِمَا الْإِمَامُ) تصريح بأن الصوم والصدقة لا يأمر بهما الإمام بعد تسليم نديهما هنا ، ولا أعلم من صرح بذلك غيره ، بل ظاهر كلام اللخمي والمازري وأتباعهما كابن شاس وأبي الحسن الصغير وابن عرفة : أن الصدقة مندوب إليها ويأمر بهما الإمام ، وهل الصوم كذلك ؟ قَوْلَانِ . والنذب وأمر الإمام فيها يعطيه قوة كلامهم متلازمان .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١/ ١٦٦ ، وقال في تهذيب المدونة : (استقبل القبلة قائماً والناس جلوس ، فحول ما على يمينه من رداءه على يساره ، وما على يساره على يمينه ، ... ثم يدعو الإمام قائماً والناس جلوس) ، وانظر : ارسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ٥٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٣) أي : اختار اللخمي أن يقيم غير المحتاج للاستسقاء صلاة الاستسقاء للمحتاج بمحله الذي يقيم به ، وقال المازري : فيه نظر .

## [فصل في أحكام الجنائز]

فِي وَجُوبِ غَسْلِ الْمَيِّتِ بِمُطَهَّرٍ ، وَلَوْ يَزْمَزِمُ ، وَالصَّلَاةَ عَلَيْهِ كَدَفْنِهِ وَكَفْنِهِ ، وَسُنْبِيَّتِهِمَا خِلَافَ ، وَتَلَاُزِمَا ، وَغَسَلَ كَالْجَنَابَةِ تَعْبُدًا بِلَا نِيَّةٍ ، وَقَدَّمَ الزَّوْجَانِ إِنْ صَحَّ النِّكَاحُ ، إِلَّا أَنْ يَفُوتَ فَاسِدُهُ بِالْقَضَاءِ وَإِنْ رَقِيقًا أَدْنَى سَيِّدُهُ ، أَوْ قَبْلَ بِنَاءِ أَوْ بِأَحَدِهِمَا عَيْبٌ ، أَوْ وَضَعَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ ، وَالْأَحَبُّ نَفْسُهُ ، إِنْ تَزَوَّجَ أَخْنَهَا ، أَوْ تَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ لَا رَجْعِيَّةً وَكِتَابِيَّةً إِلَّا بِحَضْرَةِ مُسْلِمٍ ، وَإِبَاحَةَ الْوَطْءِ لِمَوْتِ يَرْقُ تَبِيحُ الْغَسْلِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ ، ثُمَّ أَقْرَبَ أَوْلِيَائِهِ ، ثُمَّ أَجْنَبِيٍّ ، ثُمَّ امْرَأَتَهُ مُحْرَمَةً وَهَلْ تَسْتَرْهُ ، أَوْ عَوْرَتَهُ ؟ تَأْوِيلَانِ ، ثُمَّ يَوْمَ لِمُرْتَقِيهِ كَعَدَمِ الْمَاءِ ، وَتَقْطِيعِ الْجَسَدِ ، وَتَزْلِيجِهِ <sup>(١)</sup> ، وَصَبَّ عَلَى مَجْرُوحٍ أَمْكَنَ مَاءً كَمَجْدُورٍ <sup>(٢)</sup> إِنْ لَمْ يَخْفَ تَزَلُّعُهُ ، وَالْمَرْأَةُ أَقْرَبُ امْرَأَةٍ ، ثُمَّ أَجْنَبِيَّةٌ ، وَلَوْ شَعْرَهَا ، وَلَا يَخْفَرُ ، ثُمَّ مُحْرَمَةٌ فَوْقَ ثَوْبٍ ، ثُمَّ بِهَمَّتْ لِكُوعِهَا ، وَسُتِرَ مِنْ سُرَّتِهِ لِرُكْبَتَيْهِ ، وَإِنْ زَوْجًا . [١/١٤] .

قوله : (أَوْ تَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ) أشار به لقول ابن يونس : أحب إلي ألا تغسله ؛ لأنه قد حرم عليه تزويجها أن لو كان ذلك طلاقاً ، وكان حياً .

## [ صلاة الجنائزة ]

وَرُكْنُهَا النِّيَّةُ وَأَرْبَعُ تَكْبِيرَاتٍ ، وَإِنْ زَادَ لَمْ يُنْتِظَرْ ، وَالِدُعَاءُ ، وَدَعَاءُ بَعْدَ الرَّابِعَةِ عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَإِنْ وَالَاهُ ، أَوْ سَلَّمَ بَعْدَ الثَّلَاثِ أَعَادَ ، وَإِنْ دَفِنَ ، فَعَلَى الْقَبْرِ ، وَتَسْلِيمَةً خَفِيَّةً <sup>(٣)</sup> ، وَسَمِعَ الْإِمَامَ مِنْ بَلِيٍّ ، وَصَبَرَ الْمُسَبُّوقُ لِلتَّكْبِيرِ ، وَدَعَا إِنْ تَرَكْتَهُ ، وَإِلَّا وَالَى .

وَكَفَنَ بِمَلْبُوسِهِ لِجُمُعَةٍ ، وَقَدَّمَ كَمَوْنَةَ الدَّفْنِ عَلَى دَبْنٍ غَيْرِ الْمُرْتَهَنِ وَلَوْ سُرَّقَ ، ثُمَّ إِنْ وَجَدَ وَعَوَّضَ وَرَثَ ، إِنْ قَدَّ الدِّينُ كَأَكْلِ السَّبْعِ الْمَيِّتِ .

قوله : (كَأَكْلِ السَّبْعِ الْمَيِّتِ) نقله المازري عن ابن العلاء البصري وزاد - وكأنه عن القاسبي - ولو خيف نبشه كانت حراسته من رأس المال ، وقد أغفل ابن عرفة هذين الفرعين .

(١) الْمُزْلَعُ الَّذِي قَدْ انْقَشَرَ جِلْدُ قَدَمِهِ عَنِ اللَّحْمِ ، وَمَعْنَاهُ أَيْضًا التَّشَقُّقُ ، وَالْمُرَادُ فِي كَلَامِ الشَّارِحِ التَّسْلِيخُ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور ، ص : ٣٠٩ / ٢ .

(٢) أي : مصاب بالجُدري .

(٣) في المطبوعة : (خفيفة)

(٤) في (١ن) ، و (٢ن) : (أي) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

هُوَ عَلَى الْمُنْفِقِ بِقَرَابَةٍ أَوْ رُقٍّ لَا زَوْجِيَّةَ ، وَالْقَفِيرُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، وَإِلَّا فَعَلَى الْمُسْلِمِينَ وَنَدِبَ تَحْسِينُ ظَنِّهِ بِاللَّهِ ، وَتَقْيِيلُهُ عِنْدَ إِحْدَادِهِ عَلَى أَيْمَنِ ، ثُمَّ ظَهَرَ ، وَتَجَنَّبَ حَائِضٌ وَجَنَفٌ لَهُ .

قوله : ( لَا زَوْجِيَّةَ ) هو بقاء النسب عطفاً على قرابة أَوْ رُقٍّ .  
وَتَقْيِيلُهُ الشَّهَادَةُ ، وَتَغْمِيضُهُ ، وَشَدُّ لَحْيَيْهِ ، إِذَا قَضَى ، وَتَلْيِينُ مَقَاصِلِهِ بِرِقْقٍ ، وَرَفْعُهُ عَنِ الْأَرْضِ ، وَسْتِرُّهُ بِثَوْبٍ .

قوله : ( وَشَدُّ لَحْيَيْهِ ) نقله ابن عبد السلام عن غير المذهب فقال ابن عرفة : قد ذكره سند ، ولم يعزه لغير المذهب ، وتعليل ابن شعبان إغماضه خوف دخول الماء عينيه يؤكد شد لحيته<sup>(١)</sup> .

وَوَضَعَ ثَقِيلَ عَلَى بَطْنِهِ ، وَإِسْرَاعَ تَجْمِيذِهِ إِلَّا الْغَرَقَ . وَلِلْغُسْلِ سِدْرٌ ، وَتَجْرِيدُهُ ، وَوَضْعُهُ عَلَى مُرْتَفَعٍ ، وَإِثَارُهُ كَالْكَفَنِ لِسَبْعٍ ، وَلَمْ يَعُدْ كَالْوَضْعِ لِنَجَاسَةٍ وَغَسَلَتْ ، وَعَصَرَ بَطْنَهُ بِرِقْقٍ ، وَصَبَّ الْمَاءَ فِي غَسَلٍ مَخْرُجِيهِ بِخُرْقَةٍ ، وَلَهُ الْإِفْقَاءُ إِنْ اضْطُرَّ ، وَتَوَضُّعُهُ ، وَتَعْمُدُ أَسْنَانِهِ وَأَنْفِهِ بِخُرْقَةٍ ، وَإِمَالَةُ رَأْسِهِ [بِرِقْقٍ]<sup>(٢)</sup> لِمَضْمُوعَةٍ ، وَعَدَمُ حُضُورِ غَيْرِ مُعَيَّنٍ ، وَكَافُورٌ فِي الْأَخِيرَةِ ، وَنَشَفٌ ، وَاعْتِسَالٌ غَاسِلِهِ ، وَبَيَاضُ الْكَفَنِ ، وَتَجْمِيرُهُ ، وَعَدَمُ تَأَخُّرِهِ عَنِ الْغُسْلِ . وَالزِّيَادَةُ عَلَى الْوَاحِدِ ، [وَلَا]<sup>(٣)</sup> يَقْضَى بِالزَّائِدِ إِنْ شَمَّ الْوَارِثُ ، إِلَّا أَنْ يَوْصِيَ ، فَفِي ثَلَاثِهِ .

قوله : ( وَوَضَعَ ثَقِيلَ عَلَى بَطْنِهِ ) ابن عبد السلام : وقع في المذهب تجعل حديدة على بطنه ، ونصّ الشافعية على معناه قالوا : لثلاث يسرع انتفاخ بطنه . فقال ابن عرفة : لا أعرفه في المذهب بل نقل ابن المنذر إباحته عن الشعبي والشافعي<sup>(٤)</sup> .

(١) في (١ ن) ، و(٢ ن) : (لحيته) وهو كذلك في كثير من شروح المختصر .

(٢) زيادة من المطبوعة .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) وضع الثقل على بطنه منصوص في كتب الشافعية ، انظر : الأم ، للشافعي : ٢٨٠ / ١ ، قال : (ويضع على بطنه شيئاً من طين أو لبنة أو حديدة سيف أو غيره ؛ فإن بعض أهل التجربة يزعمون أن ذلك يمنع بطنه أن تربو) وانظر : والمذهب ، للشيرازي : ١٢٧ / ١ .



وهل الواجب ثوبٌ يستره، أو سترُ العورةِ والباقي سنة؟ خلاف. ووتره، والائتمان على الواحد، والثلاثة على الأربعة، وتقويمه، وتعويمه، وعذبة فيها، وأزره، وإفافتان، والسبع للمرأة، وحُوطٌ داخل كلِّ لفافة، وعلى قطن يُلصق بمنافذه، والكافور فيه وفي مساجده وحواشيه ومراقه، وإن محرماً ومعتدة، ولا يتولياها، ومشي مشيع، وإسراعه، وتقدمه وتأخر رأكبه وامرأة، وسترها بقبه، ورفع اليدين بأولى التكبير، وابتداءً يحمي وصلافة [عليه] <sup>(١)</sup> على نبيه عليه الصلاة والسلام، وإسرا رداء، ورفع صغير على الكف، ووقوف إمام بالوسط ومنكب المرأة رأس المبيت عن يمينه، ورفع قبر كسبر مسنماً، وتوالت أبطاً على كرافته، فبسطم، وحنو قريب فيه ثلاثاً، وتهيئة طعام لأهله وتعزية، وعدم عمقه، واللحد، وضع فيه على أيمن مقبلاً، وتدورك إن حولك بالحضرة كتنكيس رجليه، [١٤/ب] وكرتوك الغسل، ومدفن من أسلم بمقبرة الكفار، إن لم يخف التغيير، وسده يلين ثم لوح، ثم قرمود، ثم آجر <sup>(٢)</sup>، ثم قصير، وسن الترايب أولى من التابوت، وجاز غسل امرأة ابن كسبر، ورجل كرضيعة.

قوله: (وهل الواجب ثوبٌ يستره، أو سترُ العورة <sup>(٣)</sup> والباقي سنة؟ خلاف) سلم في "التوضيح" أن الأول ظاهر كلامهم ونسب الثاني لـ: "التقيد" و"التقسيم"، ومقتضي كلامه هنا: أن الخلاف في التشهير، وقال ابن عرفة: قال أبو عمر وابن رشد: الفرض من الكفن ساتر العورة <sup>(٤)</sup>، والزائد لستر غيرها سنة، وقال ابن بشير: أقله ثوب يستره كله. انتهى. وصرح ابن بشير بنفي الخلاف منه <sup>(٥)</sup>، وأنه بخلاف الحي.

(١) كذا في الأصل، وما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة.

(٢) القرمود والآجر قال فيها صاحب منح الجليل: (القرمود: يفتح القاف وشكون الراء أي: طين مصنوع على هيئة وجوه الخيل، والآجر: بعد الحمر وصم الجيم وشد الراء، أي طوب) انظر: منح الجليل، للشيخ عlish: ١/ ٥٠٢.

(٣) في (ن): (عورته).

(٤) قال ابن عبد البر: (وكلمهم أي الفقهاء) لا يرون في الكفن شيئاً واجباً ولا يتعدى وما ستر العورة أجزاً) انظر: الاستذكار:

١٦/٣، وقال ابن رشد: (الذي يتعين منه تعين الفرض ستر العورة) انظر: المقدمات للمهدات: ١/ ١٠٨.

(٥) أي: الميت.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَالْمَاءُ الْمُسْفَنُ ، وَعَدَمُ الدَّلِكِ لِكَثَرَةِ الْمَوْتَى ، وَتَكَفُّيْنِ يَمْلَبُوسِ ، أَوْ مُزَعَفَرٍ ، وَمُورَسٍ ، وَحَمَلُ غَيْرِ أَرْبَعَةٍ ، وَبَدْعٌ يَأْيٍ نَاجِيَةٍ .

قوله : (وَالْمَاءُ الْمُسْفَنُ) هو كقول ابن الجلاب<sup>(١)</sup> : لا بأس أن يغسله بالماء السخن . ابن عرفة : وهو ظاهر المذهب . انتهى . وفي " الزاهي " : يغسل بالماء السخن إن احتاجوا إلى ذلك . وقال المازري : قال أشهب : واسع غسله بالماء سخناً أو بارداً .

قلت : فعزو ابن عرفة التخيير لابن شاس ، قصور .  
وَالْمُعَيَّنُ مُبْتَدَعٌ ، وَخُرُوجٌ مُتَجَالَّةٌ<sup>(٢)</sup> ، أَوْ إِنْ لَمْ يَخْشَرْ مِنْهَا الْفِتْنَةُ فِي كَأْبٍ ، وَزَوْجٍ ، وَابْنٍ وَأَخٍ ، وَسَبْقَهَا ، وَجُلُوسَ قَبْلَ وَضْعِهَا .

قوله : (وَالْمُعَيَّنُ مُبْتَدَعٌ) هو كقوله في " المدونة " ، وقول من قال : يبدأ باليمين بدعة<sup>(٣)</sup> . وإن كان أشهب وابن حبيب لا يسلان ذلك .

وَنَقَلَ وَإِنْ مِنْ بَدُوٍ ، وَبِكَاءٍ عِنْدَ مَوْتِهِ وَبَعْدَهُ يَلَا رَفْعَ صَوْتٍ وَقَوْلَ قَبِيحٍ ، وَجَمْعُ أَمْوَاتٍ يَغْبِرُ لِمُضْرُورَةٍ ، وَوَلِيَّ الْقَبِيلَةِ الْأَفْضَلُ ، أَوْ بِطَلَاةٍ يَلِيَّ الْإِمَامَ رَجُلٌ ، فَطِفْلٌ ، فَغَبْدٌ ، فَخَصْبِيٌّ ، فَخُنْتُ كَذَلِكَ ، وَفِي الصَّنَفِ أَيْضًا الْمَصْفُ ، وَزِيَارَةُ الْقُبُورِ يَلَا حَدَّ . وَكُوِهَ خَلْقٌ شَعْرِهِ ، وَقَلَمٌ ظُفْرِهِ ، وَهُوَ يَدْعُهُ ، وَضَمَّ مَعَهُ إِنْ فَعَلَ .

قوله : (وَنَقَلَ وَإِنْ مِنْ بَدُوٍ) حاصل ما في " النوادر " في ذلك عن ابن حبيب : لا بأس بحمله من البادية للحاضرة ، ومن موضع لآخر ؛ مات سعيد بن زيد وسعد بن أبي وقاص بالعقيق فحملا للمدينة<sup>(٤)</sup> . ورواه ابن وهب ، وروى علي : لا بأس به للمصر إن قرب . انتهى ، ولم يزد ابن عرفة عليه فتأمل معه الأغنياء [ب/١٩] في عبارة المصنف .

(١) في الأصل ، و(ن٣) : (الحاجب) وما نقله الشارح لم أقف عليه عند ابن الحاجب ؛ وإنما هو لابن الجلاب ، انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ٢٦٨/١ .

(٢) أي كبيرة السن ، وفسرها الخرشي بأنها التي تعدت عن الحيض . انظر : شرح الخرشي : ٣٦٢/٢ .

(٣) انظر : المدونة : ١٧٦/١ قال فيها : (قلت لمالك من أي جوانب السرير أهل الميت ، وبأي ذلك أبدا ؟ قال : ليس في ذلك شيء موقت أهل من حيث شئت ، إن شئت من قدام ، وإن شئت من وراء ، وإن شئت أهل بعض الجوانب ودع بعضها وإن شئت فأحمل ، وإن شئت فدع ، ورأيت يرى أن الذي يذكر الناس فيه يبدأ باليمين بدعة) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٥٧٣/١ .

**وَلَا تُنْكأُ قُرُوءُهُ ، وَيُؤْخَذُ عَفْوُهَا .**

قوله : ( وَلَا تُنْكأُ قُرُوءُهُ ، وَيُؤْخَذُ عَفْوُهَا ) مثله للجلاب<sup>(١)</sup> قال الشارمساحي أي :

أزبل ما عليها من الدم ، والقيح مما تسهل إزالته . انتهى .

والعفو في اللغة : الفضل ، ومنه قوله تعالى : " خذ العفو " [الأعراف : ١٩٩] أي : ما

سهل من أموال الناس ، وعفا أي : فضل ، وزاد من قولهم : عفا النبات والشعر . قاله ابن

عطية ، وأنشد قول حاتم الطائي :

خذ العفو مني تستديمي مودتي ولا تنطقي في سورتني حين أغضب<sup>(٢)</sup>

**وَقِرَاءَةُ عِنْدَ مَوْتِهِ كَتَجْمِيرِ الدَّارِ .**

قوله : ( وَقِرَاءَةُ عِنْدَ مَوْتِهِ كَتَجْمِيرِ الدَّارِ ) كراهة القراءة والتجمير عند احتضاره<sup>(٣)</sup>

هو قول مالك في سماع أشهب ، قال ابن رشد : واستحبها ابن حبيب<sup>(٤)</sup> ، زاد ابن يونس

عنه استحباب الروائح الطيبة .

**وَبَعْدَهُ ، وَعَلَى قَبْرِهِ ، وَصِيَامُ خَلْفَها ، وَقَوْلُ : اسْتَغْفِرُوا لَهَا ، وَانْصِرَافُ عَنْهَا  
يَا صَلاةً ، أَوْ يَلَا إِذْنِ ، إِنْ لَمْ يُطَوَّلُوا .**

قوله : ( وَبَعْدَهُ ، وَعَلَى قَبْرِهِ ) ابن عرفة ، وقبل عياض : استحباب بعض العلماء

القراءة على القبر ؛ لحديث الجريدتين<sup>(٥)</sup> وقاله الشافعي<sup>(٦)</sup> . انتهى ، وفي " الإحياء " : لا

بأس بالقراءة على القبور<sup>(٧)</sup> . وفي " مسالك " ابن العربي : يستحب تلقينه بعد الدفن .

(١) انظر : التزقيم ، لابن الجلاب : ١ / ٢٦٨ .

(٢) البيت نسبته صاحب الأغاني لأساء بن خارجة لا حاتم الطائي . انظر : الأغاني ، لأبي الفرج الأصفهاني : ٢٠ / ٣١٧ .

(٣) في (١ن) : (إحضاره) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٢٣٤ ، ونص سماع أشهب : (قال أشهب : ومثل مالك عن قراءة القرآن عند رأس الميت بـ : ﴿ يس ﴾ ، فقال : ما سمعت بهذا ، وما هو من عمل الناس ، قيل له : أفرأيت الإجماع عند رأسه -

وهو في الموت يوجد بنفسه ؟ فقال أيضاً : ما سمعت شيئاً من هذا ، وما هذا من عمل الناس) .

(٥) حديث الجريدتين أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢١٦) ، كتاب الوضوء ، باب من الكبائر أن لا يستتر من بؤله ، ومسلم في صحيحه برقم (٧٠٣) كتاب الطهارة ، باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الاستبراء منه ، وهي جريدة واحدة ، وليست جريدتين كما عبر المؤلف ؛ غير أنها شقت نصفين كما ورد في نص الحديث .

(٦) في (١ن) : (الشعبي) ، وهو مستحب عند الشافعية لحصول الثواب . انظر : روضة الطالبين ، للنووي : ٦ / ٢٠٣ .

(٧) انظر : إحياء علوم الدين ، للغزالي : ٤ / ٤٩٢ .

وَحَمْلَهَا بِلاَ وَضُوءٍ، وَإِدْخَالَهُ بِمَسْجِدٍ، وَالصَّلَاةَ عَلَيْهِ فِيهِ، وَتَكَرُّارَهَا، وَتَغْسِيلُ جَنْبَيْهِ.

قوله : (وَحَمْلَهَا بِلاَ وَضُوءٍ) كذا في سماع ابن القاسم . ابن رشد : إنها كرهه لأنه يحمل ولا يصلي ، ولو علم أنه يجد في موضع الجنائزة ما يتوضأ به لم يكره له حملها على غير وضوء<sup>(١)</sup>.

كَسَقَطٍ، وَتَحْنِيطُهُ، وَتَسْمِيَتُهُ، وَصَلَاةُ عَلَيْهِ، وَدَفْنُهُ بِدَارٍ، وَلَيْسَ عَيْبًا بِخِلَافِ الْكَبِيرِ لَا خَائِضٍ، وَصَلَاةُ فَاضِلٍ عَلَى بَدْعِيٍّ أَوْ مَظْهَرِ كَبِيرَةٍ وَالْإِمَامِ عَلَى مَنْ حُدِّدَ الْقَتْلُ بِقَوْدٍ أَوْ حُدٍّ، وَإِنْ تَوَلَّاهُ النَّاسُ حُوتَهُ، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَهُ فَتَرَدَّدَ.

قوله : (وَلَيْسَ عَيْبًا) أي : ليس دفن السقط في الدار عيباً فيها ، وكذا نص عليه ابن يونس عن ابن سحنون عن مالك ، قال : لأن السقط ليس له حرمة الموتى ؛ إذ لا يصلي عليه ، ولا يورث ، ألا ترى أنه قد أبيع دفنه في الدور . قيل له : أفيجوز الانتفاع بموضع قبر السقط ؟ قال : أكره ذلك . قال ابن سحنون : والقياس جواز الانتفاع به لجواز بيعه .

وفي " التوضيح " : القَوْلَانِ في كونه عيباً حكاها ابن بشير ، والمنصوص لمالك : ليس بعيب . انتهى . وهو صحيح ، ولم ينقل ابن عرفة القولين إلا من طريق ابن بشير ، وكذلك هما في كتاب " التنبيه " لابن بشير ، من غير تنبيه على نص ولا تخريج ، إلا أنه [قال]<sup>(٢)</sup> : وهما منزَّلان على الخلاف الذي في جواز دفنه في الدور ، ففي قول بعضهم : في كلام المصنف نظر ، [نظر]<sup>(٣)</sup>.

وَتَكْفِينٌ بِحَرِيرٍ، وَنَجَسٍ، كَأَخْضَرٍ، وَمَعْصَرٍ أَمْكَنَ غَيْرُهُ.

قوله : (وَتَكْفِينٌ بِحَرِيرٍ) . اللخمي : وجنسه الكتان والقطن ، وفي " النوادر " عن ابن حبيب : ما جاز في حياته<sup>(٤)</sup> . ابن عرفة : فيدخل الصوف .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢١٠ / ٢ ونص المسألة : (سئل مالك عن رجل مرت به جنازة وهو على غير وضوء، فأراد أن يحمل لموضع الأجر ولا يصلي، قال: ليس هذا من العمل أن يحمل رجل ولا يصلي، ولم يعجبه ذلك، وقال: ليس هذا من عمل الناس أن يحملوا على غير وضوء).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن)

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٥٦٣ / ١ .

وَزِيَادَةُ رَجُلٍ عَلَى خَمْسَةٍ ، وَاجْتِمَاعُ النِّسَاءِ لِبُكَاءٍ وَإِنْ سِرًّا ، أَوْ تَكْبِيرُ نَعَشٍ ، وَفَرَشُهُ بِحَوْبِرٍ ، وَإِتْبَاعُهُ نَارَ وَدَاوَةَ بِمَسْجِدٍ أَوْ بَابِهِ ، لَا يَكِلُحْلِقُ بِصَوْتِهِ خَفِيًّا .

قوله : (وَزِيَادَةُ رَجُلٍ عَلَى خَمْسَةٍ) لم أر من صرح بکراهته ، وأخذ من قول ابن حبيب : أحب إلى مالك خمسة أثواب <sup>(١)</sup> . لا يلزم .

وَقِيَامُ لَهَا ، وَتَطْيِيبُ قَبْرِ أَوْ تَبْيِيضُهُ ، وَبِنَاءٌ عَلَيْهِ أَوْ تَحْوِيزٌ ، وَإِنْ بُوْهِبَ بِهِ حَرَمٌ ، وَجَازَ لِلتَّمْيِيزِ كَحَجَرٍ أَوْ خَشَبَةٍ لَا نَقْشَ ، وَلَا يَغْسَلُ شَمِيدَ مَعْتَرِكٍ فَقَطْ ، وَلَوْ يَبْلُغُ الْإِسْلَامَ . أَوْ لَمْ يَفْقَاهُ ، وَإِنْ أَجْنَبَ عَلَى الْأَحْسَنِ ، لَا إِنْ رَفِعَ حَبًّا وَإِنْ أُفْذِنَتْ مَقَاتِلُهُ إِلَّا الْمَغْمُورُ ، وَدُفِنَ بِثِيَابِهِ إِنْ سَتَرْتَهُ ، وَإِلَّا زِيدَ خُفٌّ وَقَلَنَسُوءٌ وَمِنْطَقَةٌ قَلَّ تَمْنَعُهَا ، وَخَاتَمٌ قَلَّ فَصَهُ ، لَا دِرْعَ وَسِلَاحَ ، وَلَا دُونَ الْجِلِّ ، وَلَا مَكُومَ يَكْفُرُهُ ، وَإِنْ صَغِيرًا ارْتَدَّ ، أَوْ نَوَى بِهِ سَابِيحَةَ الْإِسْلَامِ ، إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ كَأَنْ أَسْلَمَ وَنَقَرَ مِنْ أَبَوَيْهِ . وَإِنْ اخْتَلَطُوا غَسَلُوا وَكَفَّنُوا ، وَمَيَّزَ الْمُسْلِمُ بِالنَّبِيَّةِ فِي الصَّلَاةِ ، وَلَا سَقَطَ لَمْ يَسْتَهْلَ .

قوله : (وَقِيَامُ لَهَا) تصريح بکراهة القيام للجنابة وظاهره مطلقاً ، والذي لابن رشد

في سماع موسى : أن القيام كان مأموراً به للجنائز في ثلاثة مواضع :

أحدها : من كان جالساً فمَرَّتْ به أن يقوم حتى تخلفه .

والثاني : من اتبع جنازة أن لا يجلس حتى توضع .

والثالث : من سبق الجنازة إلى المقبرة فقعد ينتظرها أن يقوم إذا رآها حتى توضع

[ثم] <sup>(٢)</sup> نسخ ذلك كله بما روي أن رسول الله ﷺ كان يقوم في [الجنازة] <sup>(٣)</sup> ثم جلس وأمرهم بالجلوس . وروي أنه فعل ذلك مرة ، وكان يتشبه بأهل الكتاب ، فلما نهى انتهى ، وأما القيام على الجنازة حتى تُدْفَن فلا بأس به ، والقول بنسخه ليس بصحيح ، وقد فعله

(١) انظر : التواضع والزيادات ، لابن أبي زيد : ٥٥٨ / ١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٢) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) .

علي بن أبي طالب ، وقال : قليل لأخينا قيامنا على قبره<sup>(١)</sup> وقال ابن حبيب : إنها نسخ من القيام في الجنائز الوجوب ، فمن جلس ففي [سعة]<sup>(٢)</sup> ، ومن قام فمأجور . انتهى<sup>(٣)</sup> .

ففهم هنا ابن عرفة في حكم القيام قولين : أحدهما أن وجوبه ، نسخ للإباحة ، وهو ظاهر المذهب . والثاني : أنه نسخ للندب ، وهو قول ابن حبيب ، وعلى هذا فلا كراهة ، وهو ظاهر كلام غير واحد ، ولعل المصنف استروح الكراهة من قوله : فلما نهى عنه عليه السلام انتهى ، أو مما في " النوادر " عن علي ابن أبي<sup>(٤)</sup> زياد : أن الذي أخذ به مالك أن يجلس ولا يقوم ، وهو أحب إلي<sup>(٥)</sup> .

### فرع :

كره في سماع ابن القاسم أن يتبع الرجل الجنائزة حاسراً بغير رداء ، ابن رشد : ومن هذا المعنى ما يفعل عندنا من تبيض الولي على وليه<sup>(٦)</sup> . ابن عرفة : ونحوه عندنا<sup>(٧)</sup> تسويده .

(١) انظر في القيام للجنائزة : صحيح البخاري ، كتاب الجنائز ، باب القيام للجنائزة ، وباب من تبع جنازة فلا يقعد حتى توضع عن منكبي الرجال ، فإن قعد أمر بالقيام ، وصحيح مسلم ، كتاب الجنائز ، باب القيام للجنائزة . وفي نسخ القيام انظر : صحيح مسلم ، كتاب الجنائز باب نسخ القيام للجنائزة .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن٣) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٢٧٤ ، ٢٧٥ .

(٤) زيادة من : (ن٢) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٥٨٠ .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، وعندنا في كلامه تعني الأندلس العامة .

(٧) أي : في تونس .

وَلَوْ تَحَرَّكَ أَوْ عَطَسَ، أَوْ بَالَ، [١/١٥] أَوْ رَضَعَ، إِلَّا أَنْ يَتَحَقَّقَ الْحَيَاةُ، وَغُسِلَ دَمُهُ، وَلَمْ يَخْرُقْهُ، وَوَرِيٍّ وَلَا يَصْلَى عَلَى قَبْرِ، إِلَّا أَنْ يَدْفَنَ بِغَيْرِهَا، وَلَا غَائِبٍ، وَلَا تَكْرُرٍ، وَالْأَوَّلَى بِالصَّلَاةِ وَصِيٍّ رَجِيٍّ خَيْرُهُ، ثُمَّ الْخَلِيفَةُ، لَا قَرَعَهُ، إِلَّا مَعَ الْخُطْبَةِ ثُمَّ أَقْرَبَ الْعَصْبَةَ، وَأَفْضَلَ وَلِيٍّ، وَلَوْ وَلِيَ الْمَرْأَةَ وَصَلَى النِّسَاءَ دَفَعَهُ، وَصَحَّ تَرْتِيبُهُنَّ، وَالْقَبْرُ حَبَسَ لَا يَمْشِي عَلَيْهِ، وَلَا يَنْبَشُرُ<sup>(١)</sup> مَا دَامَ بِهِ، إِلَّا أَنْ يَشْتِمَ رَبُّ كَفَنَ غُصْبَهُ، أَوْ قَبْرَ يَوْمِكِهِ أَوْ نَسِيٍّ مَعَهُ مَالٌ، وَإِنْ كَانَ يَمَّا يَمْلِكُ قَبْلَهُ الدَّفْنَ بَقِيَ وَعَلَيْهِمْ قِيَمَتُهُ، وَأَقْلَهُ مَا مَنَعَ رَأْسَهُ، وَحَرَسَهُ، وَبَقِيَ عَنْ مَالٍ كَثُرَ، وَلَوْ بِشَاهِدٍ وَبِوَيْبِنٍ، لَا عَنْ جَنِبَيْنِ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا عَلَى الْقَبْرِ إِنْ رَجِيٍّ، وَإِنْ قُدِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِ مِنْ مَحَلِّهِ فَعِلَ، وَالنَّصْرَ عَدَمَ جَوَازٍ أَكَلَهُ لِمُضْطَرٍّ، وَصَحَّ أَكَلُهُ [أَيْضًا]<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَلَوْ تَحَرَّكَ أَوْ عَطَسَ، أَوْ بَالَ، أَوْ رَضَعَ) فِي "التوضيح": المشهور عن مالك أنه إِذَا تَحَرَّكَ أَوْ عَطَسَ أَوْ رَضَعَ لَا يَحْكُمُ لَهُ بِالْحَيَاةِ. ابن حبيب: ولو أقام يتنفس يوماً، ويفتح عينيه ما لم يسمع له صوت، وفيه نظر، وأشكل من ذلك قول يحيى بن عمر: إِذَا قَامَ عَشْرِينَ يَوْمًا [٢٠/أ] أَوْ أَكْثَرَ، وَلَمْ يَصْرُخْ ثُمَّ مَاتَ فَلَا يَغْسَلُ وَلَا يَصْلَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْمَيِّتَ يَتَغَيَّرُ فِي أَقَلِّ مِنْ ذَلِكَ، وَيَسِيرُ الْحَرَكَةُ لَا يَتَعَبَّرُ اتِّفَاقًا، وَكَثِيرُ الرِّضَاعِ يَتَعَبَّرُ اتِّفَاقًا. وقطع المازري بأن الرضاع لا يكون إلا من حيٍّ، وأنكره غيره. ابن الماجشون: والبول لا يدل على حياة؛ لاحتمال أن يكون من استرخاء. انتهى.

وقال ابن عبد السلام: ينبغي أن لا يلحق العطاس<sup>(٣)</sup> بالرضاع اليسير؛ لأن العطاس يرجع إلى حركة، وهو خروج هواء محتقن. والرضاع وإن قلَّ معه ضربٌ من التمييز، وذلك مستلزم قطعاً للحياة، وكذا قبل ابن عرفة قول المازري، وإلغاء الرضاع تشكيك في الضروريات، وقطع بأن البول لغو، وزاد عن اللخمي وعبد الحق عن عبد الوهاب: أن طول المكث كالاستهلال: خلاف ما حكى ابن حارث عن يحيى بن عمر.

(١) كلام المصنف عن نيش القبر بعد الدفن ومتى يجوز.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.

(٣) في (ن): (العاطس).

وَدُفِنَتْ مُشْرِكَةً حَمَلَتْ مِنْ مُسْلِمٍ بِمَقْبَرَتِهِمْ ، وَلَا تَسْتَقْبِلُ قَبْلَانَا وَلَا قَبْلَتَهُمْ ، وَرُمِيَ مِيتَ الْبَحْرِ بِهِ مَكْفَنًا إِنْ لَمْ يَرَجَّ الْبَرَّ قَبِيلَ تَغْيِيرِهِ ، وَلَا يَعْذِبُ بِبُكَاءٍ لَمْ يَوْصَ بِهِ ، وَلَا يُنْزَكُ مُسْلِمٌ لَوْلِيهِ الْكَافِرُ ، وَلَا يُغْسَلُ مُسْلِمٌ أَبَا كَافِرًا وَلَا يُدْخِلُهُ قُبْرَهُ إِلَّا أَنْ يَضِيعَ قَلْبُوَارِهِ ، وَالصَّلَاةُ أَحَبُّ مِنَ النَّفْلِ إِذَا قَامَ بِهَا الْغَيْرُ إِنْ كَانَ كِبَارًا أَوْ صَالِحًا .

قوله : (وَدُفِنَتْ مُشْرِكَةً حَمَلَتْ مِنْ مُسْلِمٍ بِمَقْبَرَتِهِمْ) مراده بالمشركة : الكافرة . سواء كانت مباحة الوطء ، وهي الكتابية ، أو كانت غير مباحة الوطء ، كالوثنية إِذَا أَسْلَمَ واطَّأها بعدما أحبلها ، فلو قال : كافرة لحرر العبارة . قال ابن عرفة : ونقل ابن غلاب<sup>(١)</sup> عن المذهب : تدفن بطرف مقبرة المسلمين ، وهم . انتهى .

فإن قلت : إنما يلي دفنها أهل دينها بمقبرتهم ، كما صرح به في " النوادر " <sup>(٢)</sup> وغيرها فما فائدة قول المصنف : (وَلَا تَسْتَقْبِلُ قَبْلَانَا وَلَا قَبْلَتَهُمْ) ؟ وإنما وقع هذا في " المدونة " عن ربيعة في المسلم يوراي أباه الكافر <sup>(٣)</sup> .

قلت : كأنه احتراز به من قول بعض العلماء : يجعل ظهرها إلى القبلة ؛ لأن وجه الجنين إلى ظهرها ، عَلَى أَنْ فِي التَّعْبِيرِ <sup>(٤)</sup> عن هذا المقصد بهذه العبارة بعد . والله تعالى أعلم .

(١) في (ن) ١ ، و(ن) ٢ : (غالب) وفي التاج والإكليل ، ومنع الجليل : (غلاب) كما هو مثبت .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١ / ٥٩٧ ، ٥٩٨ .

(٣) انظر : المدونة : ١ / ١٨٧ ، ونصها : (و قال مالك لا يغسل المسلم والده إذا مات الوالد كافراً ، ولا يتبعه ، ولا يدخله قبره ، إلا أن يخشى أن يضيع فيواريه) . و قال في تهذيب المدونة : (قال ربيعة : ولا يستقبل به قبلتنا ولا قبلتهم) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٣٤٤ .

(٤) في (ن) ١ : (التعير) .



## [باب في الزكاة]

تَجِبُ زَكَاةُ نَصَابِ النِّعَمِ بِمَلِكٍ ، وَحَوْلٍ ، كَمَلًا ، وَإِنْ مَعْلُوقَةً وَعَاقِلَةً وَنِتَاجًا لَا مِنْهَا وَمِنَ الْوَحْشِ ، وَضُمَّتِ الْعَائِدَةُ لَهُ ، وَإِنْ قَبْلَ حَوْلِهِ يَوْمٌ لَا أَقْلَ . [الْإِيل] (١) فِي كُلِّ خُمْسٍ ضَائِنَةٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ جَلَّ غَنَمِ الْبِلَادِ الْمَعَزُ ، وَإِنْ خَالَفَتْهُ ، وَالْأَصَمُّ إِجْزَاءً بَعِيرٍ إِلَى خُمْسٍ وَعِشْرِينَ ، فَيَنْتَ مَخَاضٌ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ سَلِيمَةٌ قَابِلٌ لَبُونٌ ، وَفِي سِتِّ وَثَلَاثِينَ يَنْتَ لَبُونٌ وَسِتٌّ وَأَرْبَعِينَ حِقَّةً وَاحِدَى وَسِتِّينَ جَذَعَةً وَسِتِّ وَسَبْعِينَ يَنْتَا لَبُونٌ ، وَاحِدَى وَتِسْعِينَ حِقَّتَانِ ، وَمِائَةٌ وَاحِدَى وَعِشْرِينَ إِلَى تِسْعٍ أَوْ عِشْرِينَ (٢) حِقَّتَانِ ، أَوْ ثَلَاثَ بَنَاتٍ لَبُونٍ الْخِيَارِ لِلْسَّاعِي ، وَتَعْبَنُ أَحَدَهُمَا مُنْفَرِدًا ثُمَّ كُلُّ عَشْرٍ يَنْتَعِيرُ الْوَاجِبُ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ يَنْتَ لَبُونٌ ، وَفِي كُلِّ خُمْسِينَ حِقَّةً . وَيَنْتَ الْمَخَاضُ الْمَوْفِقَةُ سَنَةً ، ثُمَّ كَذَلِكَ [زَكَاةُ] (٣) الْبَقَرِ ، فِي كُلِّ ثَلَاثِينَ تَيْسِيٍّ دُو سَنَتَيْنِ ، وَفِي كُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةً ذَاتَ ثَلَاثٍ ، وَمِائَةٌ وَعِشْرِينَ كَوَانْتِي الْإِيلِ . [زَكَاةُ] (٤) الْغَنَمِ ، فِي أَرْبَعِينَ شَاةً جَذَعٌ أَوْ جَذَعَةٌ دُو سَنَةٍ وَلَوْ مَعَزًا ، وَفِي مِائَةٍ وَاحِدَى وَعِشْرِينَ شَاتَانِ وَفِي مِائَتَيْنِ وَشَاةً ثَلَاثَ ، وَفِي أَرْبَعَوَاتٍ ، أَرْبَعٌ ، ثُمَّ لِكُلِّ مِائَةٍ شَاةً ، وَلَوْ مِائَةُ الْوَسْطِ ، وَلَوْ انْفَرَدَ الْخِيَارُ أَوْ الشَّرَارُ ، إِلَّا أَنْ يَرَى [ب/١٥] السَّاعِي أَخَذَ الْمَعْيِبَةَ لَا الصَّغِيرَةَ وَضَمَّ بِخَتِّ لِعَرَائِي وَجَاهُوسٍ لِبَقَرٍ ، وَضَانَ لِمَعَزٍ ، وَخَيْرَ السَّاعِي إِنْ وَجِبَتْ وَاحِدَةٌ وَتَسَاوَيَا ، وَإِلَّا فَمِنَ الْأَكْثَرِ ، وَثِنْتَانِ مِنْ كُلِّ إِنْ تَسَاوَيَا أَوْ الْأَقْلُ نَصَابٌ غَيْرُ وَقْصٍ ، وَإِلَّا فَالْأَكْثَرُ وَثَلَاثُ وَتَسَاوَيَا فَمِنْهُمَا ، وَخَيْرٌ فِي الثَّالِثَةِ ، وَإِلَّا فَكَذَلِكَ ، وَاعْتَمَرَ فِي الرَّابِعَةِ فَأَكْثَرَ كُلِّ مِائَةٍ ، وَفِي أَرْبَعِينَ جَاهُوسًا وَعِشْرِينَ بَقَرَةً مِنْهُمَا ، وَمَنْ دَرَبَ بِإِبْدَالٍ مَاشِيَةٍ ، أَخَذَ بِزَكَاتِهَا وَلَوْ قَبْلَ الْحَوْلِ عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَبَنَى فِي رَاجِعَةٍ يَغْيِبُ أَوْ فَلَسَ كَمُبْدَلٍ مَاشِيَةٍ تِجَارَةً ، وَإِنْ دُونَ نَصَابِ يَغْيِبٍ ، أَوْ نَوْعِهَا ، وَلَوْ لَا سِتْهُلَاكٍ كِنَصَابٍ قَنِيَّةٍ ، لَا يَمْخُلُفُهَا ، أَوْ رَاجِعَةٍ بِإِقَالَةٍ ، أَوْ عَيْنَا يَمَاشِيَةٍ .

قوله : (فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ سَلِيمَةٌ قَابِلٌ لَبُونٌ) احترز بالسليمة من المعيبة .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

وخلطاء الماشية كمالك، فيمَا وَجِبَ مِنْ قَدْرٍ وَسِنَّ وَصِنْفٍ، إِنْ نُوبِتْ، وَكُلُّ حُرٍّ مُسْلِمٍ مَلَكَ نِصَابًا يَحُولُ.

قوله : (وَن قَدْرٍ وَسِنَّ وَصِنْفٍ) من أمثله مسألة " المدونة " : إذ كان لأحدهما خمس عشرة ومائة من الإبل ، وللآخر خمس ، فأخذ منها الساعي حقتين تراداً قيمتهما على أربعة وعشرين جزءاً ، على صاحب الخمس جزء ، وهو ربع السدس ، وما بقي فعلى الآخر ، ولولا الخلطة لأخرج صاحب الخمس شاة<sup>(١)</sup>.

وَاجْتَمَعَ يَمْلِكُ، أَوْ مَنَفَعَةٍ فِي الْأَكْثَرِ، وَن مَرَامٍ، وَمَيْبِتٍ، وَرَاعٍ بِإِذْنِهِمَا، وَقَلَّ يَوْفَقُ، وَرَاجِعُ الْمَأْخُذِ مِنْهُ شَرِيكُهُ يَنْسَبُ عَدَدِيهِمَا، وَلَوْ انْفَرَدَ وَقَصَّ<sup>(٢)</sup> لِأَحَدِهِمَا فِي الْقِيَمَةِ كَنَأْوَلِ السَّاعِي الْأَخْذِ مِنْ نِصَابِ لَهَا، أَوْ لِأَحَدِهِمَا، وَزَادَ لِلْخُلَطَاءِ، لَا غَضَبًا، أَوْ لَمْ يَكْمَلْ لَهَا نِصَابًا، وَذُو ثَمَانِيَيْنِ خَالَطَ يَنْصِفُ بِهِمَا ذَوِي ثَمَانِيَيْنِ، أَوْ يَنْصِفُ فَقَطْ ذَا أَرْبَعَيْنِ كَالْخُلَيْطِ الْوَاحِدِ عَلَيْهِ شَاةٌ، وَعَلَى غَيْرِهِ نِصْفُ يَالْقِيَمَةِ.

قوله : (يَمْلِكُ، أَوْ مَنَفَعَةٍ) راجع للماء وأخواته ، [لا]<sup>(٣)</sup> للماشية كما توهم بعضهم .  
وَوَجَرَ السَّاعِي ، وَلَوْ يَجْدِي طُلُوعَ الثَّرِيَّا بِالْفَجْرِ ، وَهُوَ شَرْطُ وَجُوبٍ ، إِنْ كَانَ ، وَبَلَّغَ وَقَبْلَهُ يَسْتَقْبِلُ الْوَارِثَ ، وَلَا تَبْدَأُ إِنْ أَوْصَى بِهَا وَلَا تَجْزِي كَرُورِهِ بِهَا نَاقِمَةً ، ثُمَّ رَجَعَ وَقَدْ كَمَلَتْ ، فَإِنْ تَخَلَّفَ وَأَخْرَجَتْ أَجْزَاءً عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَإِلَّا عَمِلَ عَلَى الزُّبْدِ وَالنَّقْصِ لِلْمَاضِي بِتَقْدِيمَةِ الْعَامِ الْأَوَّلِ ، إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ الْأَخْذَ النَّصَابَ أَوْ الصِّفَةَ فَيُغْتَبَرُ كَتَخْلُفِهِ عَنْ أَقَلِّ فَكَمَلْ ، وَصَدَقَ ، لَا إِنْ نَقَصَتْ هَارِبًا ، وَإِنْ زَادَتْ لَهُ فَلِكُلِّ مَا فِيهِ يَتَبَدَّدُ الْأَوَّلُ ، وَهَلْ يَصْدَقُ قَوْلَانِ ، وَإِنْ سَأَلَ فَنَقَصَتْ أَوْ زَادَتْ ، فَالْمَوْجُودُ إِنْ لَمْ يَصْدَقْ ، أَوْ صَدَقَ وَنَقَصَتْ ، وَفِي الزُّبْدِ تَرَدَّدُ ، وَأَخْذَ الْخَوَارِجِ بِالْمَاضِي ، إِلَّا أَنْ يَزْعُمُوا الْأَدَاءَ ، إِلَّا أَنْ يَخْرُجُوا إِمْنَعِهَا .

قوله : (وَوَجَرَ السَّاعِي ، وَلَوْ يَجْدِي طُلُوعَ الثَّرِيَّا بِالْفَجْرِ) كذا في " المدونة " <sup>(٤)</sup> ، وتعقبه

ابن عبد السلام بأنه ملزوم لإسقاط عام بعد نحو ثلاثين سنة . قال : والصواب البعث أول

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٦٦ / ١ ، وانظر : المدونة : ٣٣١ / ٢ .

(٢) الوَقَصُ : ما بين الفريقتين من الإبل والغنم ، واحد الأوقاص في الصدقة . انظر لسان العرب ، لابن منظور : ١٠٧ / ٧ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

(٤) انظر : المدونة : ٣٣٨ / ٢ ، وقال في تهذيب المدونة : (وتبعث السعاة عند طلوع الثريا في استقبال الصيف ، واجتماع

الناس للمياه) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٧٠ / ١ .

المحرّم ؛ لأن الأحكام<sup>(١)</sup> إنما هي متعلقة بالعام القمري لا الشمسي . ابن عرفة : يرد<sup>(٢)</sup> بأن البعث حيثئذ لمصلحة الفريقين ؛ لا اجتماع الناس بالمياه ، [لا أنه]<sup>(٣)</sup> حول لكل الناس<sup>(٤)</sup> ، بل كل على حوله القمري ، فاللازم فيمن بلغت أحواله من الشمسية ما تزيد عليه القمرية حولاً كونه في العام الزائد ، كمن تخلف<sup>(٥)</sup> ساعيه لا<sup>(٦)</sup> سقوطه . انتهى .

وفي " التوضيح " : علّق مالك الحكم هنا بالسنين الشمسية خلافاً للشافعي<sup>(٧)</sup> ، وإن كان يؤدي إلى إسقاط سنة في نحو ثلاثين سنة ؛ لما في ذلك من المصلحة العامة .

### [زكاة العرث]

وَفِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ فَأَكْثَرُ ، وَإِنْ بِأَرْضٍ خَرَجِيَّةٍ ، أَلْفٌ وَسِتُّمِائَةٍ وَطَلٌّ مِائَةٌ وَثَمَانِيَّةٌ وَعِشْرُونَ ذِرْهَمًا مَكْبًا ، كُلُّ خَمْسُونَ وَخَمْسًا حَبَّةً ، مِنْ مُطْلَقِ الشَّعِيرِ .

قوله : (أَلْفٌ وَسِتُّمِائَةٍ وَطَلٌّ) مبني على أن وزن المد رطل وثلث ، وهو المشهور ، قيل بالماء وقيل : بالوسط من البر ، قاله ابن رشد في " أجوبته " ، وفي سماع أشهب من كتاب زكاة الحبوب ، ومثله لابن عبد البر<sup>(٨)</sup> .

### مِنْ حَبٍّ أَوْ تَمَرٍ فَقَطْ .

قوله : (مِنْ حَبٍّ أَوْ تَمَرٍ فَقَطْ) كأنه أدرج الزبيب في التمر فإنها متفق عليهما ، قال ابن عرفة : وفي غيرهما ثالثها تجب في التين فقط . انتهى ، وأما الزيتون فمن ذوات الزيوت التي ذكرها بعد .

(١) في (٣) : (الحاكم) .

(٢) في (٣) : (يريد) .

(٣) في (٣) : (لأنه) .

(٤) في الأصل : (سنة) .

(٥) في الأصل : (تخلف على) .

(٦) في (٣) ، و(٤) : (للي) .

(٧) المعروف عند الشافعية أن الحول المعتبر عندهم هو الحول القمري لا الشمسي ، وهو الذي يأتي عليه الأحكام التي تناط به ، كسن البلوغ ، وأقل زمن الحيض ، والسنة القمرية عندهم : ثلاثمائة يوم وأربعة وخمسون يوماً وخمس يوم وسدسه ؛ لأن كل ثلاثين سنة تزيد أحد عشر يوماً . انظر : مغني المحتاج ، لمحمد الشربيني الخطيب : ١٠٨ / ١ ، وحاشية

البيجيري ، لسليمان البجيرمي : ١٤١ / ١ ، وحواشي الشرواني ، لعبد الحميد الشرواني : ٣٠٤ / ١ .

(٨) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ١٣ / ١٢ / ٣ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٩٣ / ٢ .

مُنْقَى.

قوله : (مُنْقَى) أي : مخلص من تبه وصوانه . يريد إلا<sup>(١)</sup> قشر ما يختزن بقشره من علس<sup>(٢)</sup> أو أرز ، يدلّ عليه ما يأتي .

مَقْدَرُ الْجَفَافِ ، وَإِنْ لَمْ يَجِفْ ، فَنِصْفُ [١٦/أ] عَشْرِهِ .

قوله : (مَقْدَرُ الْجَفَافِ)<sup>(٣)</sup> ابن عرفة : النصاب من عنب بلدنا ستة وثلاثون قطاراً تونسياً ؛ لأنها يابسة اثنا عشر ، وهي خمسة أوسق . انتهى .

قلت : ونحوه حفظت في<sup>(٤)</sup> عنب لمطة عن شيخنا الحافظ أبي عبد الله القوري ، عن الشيخ أبي القاسم التازغدري : [٢٠/ب] أن نصابه ستة وثلاثون قطاراً فاسياً .

ابن عرفة : وفي كون المعتبر من الزيتون كيله يوم جداده ، أو بعد تناهي جفافه ، قولان الأول : نص اللخمي عن المذهب . والثاني : لابن يونس عن السليمانية . كَزَيْتٍ مَا لَهُ زَيْتٌ وَثَمَنٌ غَيْرُ ذِي الزَيْتِ وَمَا لَا يَجِفُّ .

قوله : (كَزَيْتٍ مَا لَهُ زَيْتٌ) هو نص "المُدَوْنَة" وخلاف قوله في الرسالة : " فإن باع ذلك أجزأه أن يخرج من ثمنه إن شاء الله " .<sup>(٥)</sup> وعلى الخلاف فهمه ابن عرفة .

وَقَوْلُ أَخْضَرٍ إِنْ سَقَيْ يَأْتِيهِ إِلَّا فَالْعَشْرُ وَلَوْ اشْتَرَى السَّيْمُ أَوْ أَنْفَقَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ سَقَيْ بِهِمَا فَعَلَى حُكْمِهِمَا ، وَهَلْ يَغْلِبُ الْأَكْثَرُ خِلَافٌ .

قوله : (وَقَوْلُ أَخْضَرٍ) أي : فإذا باعه جاز له إخراج زكاته من ثمنه وهو قول مالك في "الموازية" ، خلاف ما في رسم يسلف<sup>(٦)</sup> من سماع ابن القاسم من كتاب زكاة الحبوب ،

(١) في (٢ن) : (٢) : (٧) .

(٢) العلس : العدس ، وقيل ضرب من القمح ، وقيل ضرب من البر . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٤٦/٦ .

(٣) في (٣ن) : (٣) : (مقدراً بجفاف) .

(٤) في (٢ن) : (٢) : (قطاراً فاسياً) . ولعله اخلط بما بعده على الناسخ .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤٢/٢ ، وتهذيب المدونة ، للبراذعي ٤٧٥/١ ، ونصه : (ولا يخرج من الزيتون ويؤتمن عليه أهله كما يؤتمن على الحب ، فإذا بلغ كيل جبه خمسة أوسق أخذ من زيته) الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ٦٦ .

(٦) هكذا بالياء المثناة التحتية ، وفي البيان والتحصيل ، لابن رشد : (تسلف) ببناء المثناة الفوقية ، وأشار إلى أنه في نسختين من مخطوط البيان بالياء كما هي هنا .

من أنه إنما يخرج مثله يابساً بالتحري ، كبيع الحائط إذا أزهى . قال ابن رشد : والفرق بينهما على ما في " الموازية " أن تمر<sup>(١)</sup> النخل والكرم إنما يشتريه المشتري ليسه ، فهو ينقص من ثمنه لذلك ، بخلاف الفول فإذا أعطى المساكين من ثمنه فلم يخسهم شيئاً<sup>(٢)</sup> . انتهى .

فانظر على هذا أعقاب لمطة ، فإن الغالب فيها أنها لا تشتري للتيس ، وقد نقل اللخمي عن مالك في " الموازية " : أن من باع عنه كل يوم وجهل خرصه فإنه يخرج من ثمنه ، وهو خلاف ظاهر " المدونة " ، وأما ما لا يصلح للتيس كعنب فاس ومكناسة إذا بلغ نصاباً ، أو أضيف لما يكمل النصاب فقد اندرج في قوله : (وما لا يجف) .

**وتضم القطاني كقم ، وشعير وسلتر ، وإن يبلدان ، إن زرع أحدهما قبل حصاد الآخر .**

قوله : (وتضم القطاني) زاد في البيوع : ومنها كرسنة ، وقال ابن عرفة في سماع القرينين<sup>(٣)</sup> : إنها من القطاني . ولا ابن رشد عن ابن حبيب هي جنس . وفي " المبسوطه " عن ابن وهب ويحيى بن يحيى : لا زكاة فيها ، وصوّيه ابن زرقون وابن رشد ؛ لأنها علف ، وقال ابن الجلاب وأبو محمد في " المختصر " : لا زكاة في الحلبة<sup>(٤)</sup> .

**تنبيهان :**

الأول : ذكر ابن الجلاب في القطاني البسيلة . قال الباجي : وهي الكرسنة ، ولم ينكره ابن عرفة . وفي " التوضيح " إنكاره بأن البسيلة متفق عليها ، وقد اختلف في الكرسنة ، وقال ابن جماعة في " مختصره " : البسيلة هي البسيم<sup>(٥)</sup> ، وقدنا عن بعض شيوخنا أن هذا النوع المسمى بالبسيلة والبسيم هو المسمى عندنا بكرفالة .

(١) في (ن) : (ثمن) ، والمثبت هو الموافق لباقي النسخ ؛ ولما لابن رشد .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٨٣ / ٢ ، ٤٨٤ .

(٣) القرينان هما : أشهب وابن نافع .

(٤) انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ١٦٣ / ١ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٣٩ / ١ .

(٥) في (ن) : (اليسمة) .

الثاني : ذكر ابن الجلاب أيضاً الماش<sup>(١)</sup> . ابن عرفة : قال أبو عمر في "الكافي" : هو حبّ الفجل ، وعطف ابن الجلاب<sup>(٢)</sup> عَلَيْهِ [حب<sup>(٣)</sup>] الفجل ، يأباه ، وقال بعضهم : هو الجلبان الأخضر المعروف عندنا بتونس بالبسيم ، وقال الجوهرى : الماش حبّ وهو معرب أو مولد ، ولم يذكره ابن السيّد ، وقال الرازي الطيب عن ابن جناح<sup>(٤)</sup> : هو حب أصغر من اللوليا له عين كعينها ، رأيته بقرطبة جلب لها من المشرق ، وعن غير ابن جناح<sup>(٥)</sup> هو حب مدور شبه العدس .

### فَيُضَمُّ الْوَسْطُ لَهْمًا ، لَا أَوَّلَ لِثَالِثٍ .

قوله : (فَيُضَمُّ الْوَسْطُ لَهْمًا) أي : عَلَى البدلية لا عَلَى المعية ؛ ولهذا زاد بعده : (لَا أَوَّلَ لِثَالِثٍ) ، ولعلّ هذه الزيادة لم تثبت عند من حمل كلام المصنف عَلَى المعية ، وأقرب ضابط في الباب قول ابن شاس : إن كان الزرع في ثلاثة أزمنة ، فإن زرع الثالث قبل حصاد الأول ضمّ الكلّ بعضه إِلَى بعض ، وإن زرعه بعد حصاده وقبل حصاد الثاني وجبت الزكاة ، إن كانت إضافة كل واحد من الطرفين منفرداً إِلَى الوسط تكمل النصاب ، ولم تجب إن كان لا يجتمع من مجموعهما معه نصاب .

وفي الوجوب إذا كمل النصاب من اجتماع الوسط مع الطرفين جميعاً ولم يكمل بضم أحدهما منفرداً إِلَى الوسط خلاف ، وقد أجراه الشيخ أبو الطاهر عَلَى الخلاف في خليطي شخص واحد هل يعدّان خليطين أم لا ؟ . انتهى . وقد استوعب ابن عرفة طرف المسألة فعليك به .

(١) الذي في الفرع : (المأش) انظر الفرع ، لابن الجلاب : ١٥٨/١ . ولم أقف على تعريف له أو استعمال ، سوى ما قاله ابن عبد البر في الكافي : (وحب الماش وحب الفجل) انظر الكافي ، ص : ١٠٠ ، فهو معطوف على حب الفجل كما عند ابن الجلاب ، فعمل نسخة المصنف للكافي ليس بها عطف . وفي لسان العرب : (الحَنُّزُ الماشُ ، وقد ذكره الشافعي في الحبوب التي تُقَنَّاتُ) . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٢٥٤/٤ .

(٢) في (٢٥) : (الحاجب) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٤) في (٣٠) : (نجاح) .

(٥) في (٣٠) : (نجاح) .

لَا الْكَتَّانَ ، لَا الْعَلْسَ وَدُخْنَ وَدُرَّةٍ وَأَرْزٍ وَهَيْ أَجْنَسُ وَالسَّمْسِمَ ، وَيَزُرُّ الْقَجْلَ ،  
وَالْقُرْطَمَ كَالزَّيْتُونِ .

قوله : (لَا الْكَتَّانَ) كذا في سماع ابن القاسم : أن لا زكاة في بزر الكتان . قال ابن رشد  
ولأصبغ في "الموازية" أن الزكاة فيه <sup>(١)</sup> .

فروع :

الأول : ألحق اللخمي بذوات الزيوت بزر السلجم <sup>(٢)</sup> بمصر ، والجوز بخراسان  
لاتخاذ زيتهما للأكل .

الثاني : قال ابن عرفة : المعروف ألا زكاة في العسل ، وذكر ابن حارث عن ابن وهب  
وجوبها فيه ، فقُلَّ القرافي عن سند : لم يختلف المذهب في سقوطها في العسل <sup>(٣)</sup> ؛ قصور .

الثالث : قال اللخمي فيما يجنى من الجبال وغيرها من زيتون وعنب مما لا مالك له لا  
زكاة فيه أول مرة ، فإن قام عليه وخدمه وأحياه زكاً ما يجنى بعد ذلك ؛ [لتملكه] <sup>(٤)</sup> بالإحياء .

وَحَسِبَ قِشْرَ الْأَرْزِ وَالْعَلْسِ ، وَمَا تَصَدَّقَ بِهِ ، وَاسْتَأْجَرَ قَنْتًا ، لَا أَكُلُ دَابَّةً فِيهِ  
دَرْسِمًا ، وَالْوَجُوبُ بِإِفْرَاقِ الْحَبِّ ، وَطَبِيرِ الثَّمَرِ ، فَلَا شَيْءَ عَلَى وَارِثٍ قَبْلَهُمَا لَمْ يَحِصِرْ  
لَهُ نِصَابٌ وَالزَّكَاةُ عَلَى الْبَائِعِ بَعْدَهُمَا .

قوله : (وَحَسِبَ قِشْرَ الْأَرْزِ وَالْعَلْسِ) <sup>(٥)</sup> أشار به لقول القرافي : العلس يجتزئ في قشره  
كالأرز فلا يزداد في النصاب لأجل قشره ، [٢١/أ] وكذلك الأرز قياساً على نوى التمر ،  
وقشر الفول والأسفل خلافاً للشافعية . انتهى <sup>(٦)</sup> . وقول من قال أي : يحسبان ليسقطا <sup>(٧)</sup>  
غير صحيح .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٨٢ / ٢ ، ونص المسألة : (.. قال ابن القاسم : قال مالك : وليس في حب بزر  
الكتان ولا في زيتة شيء) .

(٢) السلجم هو : اللفت . انظر : لسان العرب : ٨٦ / ٢ .

(٣) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٧٥ / ٣ .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٣) .

(٥) العلس : حب يؤكل ، وقيل : ضرب من الحنطة ، وقيل : ضرب من البر ، وقيل : العَدَس يقال له العَلْس . انظر : لسان  
العرب : ١٤٦ / ٦ .

(٦) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٨٠ / ٣ .

(٧) في (٣) : (يسقطا) ، وفي (٤) : (يسقطان) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

**إِلَّا أَنْ يُعْذِمَ فَعَلَى الْمُشْتَرِي ، وَالنَّفَقَةُ عَلَى الْمُوصَى لَهُ الْمَعِينُ بِجُزْءٍ ، لَا الْمُسَاكِينُ ، أَوْ يَكْبِلُ فَعَلَى الْمُبْتَ ، وَإِنَّمَا يَخْرُصُ التَّمْرُ وَالْعِنَبُ إِذَا حُلَّ بَيْعُهُمَا .**

قوله : (إِلَّا أَنْ يُعْذِمَ فَعَلَى الْمُشْتَرِي) يريد إن وجد عنده الساعي الطعام بعينه ثم يرجع المشتري على البائع بقدر ذلك من الثمن كما في " المدونة " <sup>(١)</sup> ، إِلَّا أَنْ أَبَا إِسْحَاقَ التُّونِسِيَّ لما علله قال : الأ شبه على هذا أن يضمن المشتري الطعام إذا أكله ، فانظره .

**وَاخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أَهْلِهِمَا نَخْلَةً نَخْلَةً ، بِإِسْقَاطِ نَقِصِهَا لَا سَقَطِهَا وَكَفَى الْوَاحِدُ وَإِنْ اخْتَلَفُوا ، فَلَا عَرَفَ ، وَإِلَّا فَوْنُ كُلِّ جُزْءٍ .**

قوله : (وَاخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أَهْلِهِمَا) ليس بشرط ؛ فلو قال لحاجة أهلها لكان أصوب .

**وَإِنْ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اعْتَبِرَتْ .**

قوله : (وَإِنْ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اعْتَبِرَتْ) ابن عرفة : روى أشهب في " المجموعة " : إن فسد كرمه بعد خرصه فلا شيء عليه . ابن القاسم : ولو بقي منه دون نصاب . وعلى قول ابن الجهم : يزكي ما بقي . الباجي : ويصدق في الجائحة ، أبو عمر ما لم يبين كذبه ، وإن اتهم أحلف : ابن القاسم : وجائحة ما بيع إن لم توجب رجوعاً لمغاة ، وإلا أسقطت زكاة ما أسقطته واعتبر ما بقي . انتهى ، وهذه الأخيرة في سماع يحيى <sup>(٢)</sup> .

**وَإِنْ زَادَتْ عَلَى تَخْرِيصِ عَارِفٍ فَلَا أَحَبَّ الْإِخْرَاجِ ، وَهَلْ عَلَى ظَاهِرِهِ أَوْ الْوُجُوبِ ؟ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : (وَإِنْ زَادَتْ عَلَى تَخْرِيصِ عَارِفٍ فَلَا أَحَبَّ الْإِخْرَاجِ) سكت عن النقص كابن يونس ،

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤٥ / ٢ . وانظر : مهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٧٧ / ١ ، ٤٧٨ .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥٠٣ / ٢ ، ٥٠٤ ، ونص المسألة : (سئل ابن القاسم عن ثمر نخل بيع وفيه خمسة أوسق ، وقد وجبت الزكاة فيها على البائع ، فأصابها جائحة تنقصها من الخمسة الأوسق التي كانت الزكاة إنها وجبت على البائع من أجلها ، أتوضع الزكاة عن رب الثمرة للجائحة التي نقصتها مما يجب الزكاة في مثله ؟ فقال : إن بلغ ما أصاب الثمرة من الجائحة الثلث فأكثر حتى يلزم البائع أن يضع ذلك عن المشتري ، سقطت عنه الزكاة بذلك ؛ لأن الثمرة قد صارت في البيع إلى ما لا يجب فيه الزكاة ، وإن كان ما أصاب الثمرة من الجائحة أقل من الثلث ، لم يوضع ذلك عن المشتري ، ولم تسقط الزكاة عن البائع ؛ لأنه قد باع خمسة أوسق تجب فيها الزكاة ، ثم لم يرد من الثمن شيئاً للجائحة ، فإذا لم يسقط ثمن الجائحة عنه فالزكاة واجبة عليه) وانظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ٢٢٣ / ٣ .



فإنه ما ذكر الخلاف إلا إذ وجد أكثر مما خرص عليه، وذكر ابن الجلاب الخلاف في الزيادة ثم قال: فإن نقص الخرص لم تنقص<sup>(١)</sup> الزكاة<sup>(٢)</sup>، ومقتضى قوله في "الجواهر" وقيل: يلزمه إخراج الزكاة، ولا يصدق في النقص<sup>(٣)</sup> - أن الخلاف جار بينهما، واعتمده ابن الحاجب فقال: ولو تبين خطأ العارف ففي الرجوع إلى ما تبين قولان<sup>(٤)</sup>. وأما قوله: والمشهور أنهم إذا تركوه فالمعتبر ما وجد. فقال ابن عرفة: لا أعره ونحوه في "التوضيح"، ولهما مزيد كلام في المسألة.

**وَأَخَذَ مِنَ الْحَبِّ كَيْفَ كَانَ.**

قوله: (وَأَخَذَ مِنَ الْحَبِّ كَيْفَ كَانَ) كذا قال ابن الحاجب: ويؤخذ من الحب كيف كان اتفاقاً<sup>(٥)</sup>. قال في "التوضيح" يعني كيف كان طيباً كله أو رديئاً كله أو بعضه طيباً وبعضه رديئاً. قال وفي الاتفاق نظر؛ لقول ابن الجلاب: وتؤخذ الزكاة من وسط الشار والحبوب المضموم بعضها إلى بعض، ولا يؤخذ من أعالي ذلك ولا من أدانيه<sup>(٦)</sup>، نعم نص اللخمي وابن شاس على ما قاله. انتهى، ولم يزد ابن عرفة على أن قال: ويؤخذ من الحب كيف كان وإن اختلفت أنواعه فمن كل بقلده.

**كَالْتَمَرِ نَوْعاً أَوْ نَوْعَيْنِ، وَإِلَّا فَمِنْ أَوْسَطِهَا.**

قوله: (كَالْتَمَرِ نَوْعاً أَوْ نَوْعَيْنِ، وَإِلَّا فَمِنْ أَوْسَطِهَا) من الواضح أن هذا التفصيل قاصر على التمر دون الحب الذي قال فيه: (كَيْفَ كَانَ)؛ ولذلك عدل عن النسق للتشبيه على غالب اصطلاحه كما بينا في صدر الكتاب، فحمل كلامه على ما فهم في "التوضيح" عن ابن الجلاب لا يصح، والضمير من قوله: (أَوْسَطِهَا) يعود على الأنواع بدلالة السياق،

(١) في الأصل، و(٢٢)، و(٣)، و(٤): (تنقص)، والمثبت عن (١٥) وهو موافق للمصدر المنقول منه.

(٢) في الأصل، و(٣)، و(٤): (الزيادة)، والمثبت عن (١٥)، و(٢) وهو موافق للمصدر المنقول منه، وانظر: التفرع لابن الجلاب: ١/١٦٢.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١/٢٢٢.

(٤) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٦١.

(٥) انظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٦٣.

(٦) انظر: التفرع، لابن الجلاب: ١/١٦٠.

ثم ظاهر كلامه أنّ التمر إذاً كان نوعاً واحداً أخذ منه كيف كان جيداً أو رديئاً أو وسطاً، وإن كانا نوعين أخذ منهما كيف كانا، وإن لم يكن نوعاً ولا نوعين بل كان أنواعاً أخذ من أوسطها، ولم أر هذا التفصيل على هذا الوجه لأحد، وإنما المساعد للنقول قول ابن الحاجب: وفي الثمار، ثالثها المشهور إن كانت مختلفة فمن الوسط، وإن كان واحداً فمنه<sup>(١)</sup>. وهذا الثالث مذهب الكتاب إلا أنه قيده في "التوضيح" فقال: وهذا [إذاً كانت]<sup>(٢)</sup> الأنواع متساوية، وإن كان أحدهما أكثر كثرة ظاهره فقال عيسى بن دينار: يؤخذ منه. قال في "الجواهر": ولأشهب: أنه يؤخذ من كلّ واحد قسطه<sup>(٣)</sup>.

واعلم أنه في "المدونة" إنما ذكر أنه يؤخذ من الوسط مع الاختلاف في الثلاثة الأنواع<sup>(٤)</sup>، وأما إن اختلف النوع على صنفين فقال في "الجواهر": أخذ من كلّ [صنف]<sup>(٥)</sup> بقسطه، ولا ينظر إلى الأكثر، وقال عيسى: إن كان فيها أكثر أخذ منه. انتهى. فإن كان يحوم في "مختصره" على ما فهم في "توضيحه" عن "الجواهر" فعبارة غير وافية به. وبالجمله فكلامه في الكتابين مفتقر إلى فضل تأمل فانظره.

### تبيينان:

الأول: قال أبو إسحاق التونسي النظار: لعل ابن القاسم أراد أنه متى أخذ من كلّ صنف من التمر ما ينوبه شق ذلك لاختلاط<sup>(٦)</sup> ما في الحائط فأخذ من الوسط ولو كان لا مشقة في ذلك لا ينبغي أن يأخذ من كلّ صنف بقدره. انتهى فإن لاحظ المصنف هذا فالحق النوعين بالنوع لخفتها، فلفظه يقبله؛ ولكنه خلاف ظاهر إطلاقاتهم.

(١) انظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٦٣.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥)

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٢٢١/١.

(٤) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٤٠/٢، وقال في تهذيب المدونة: (وإذا كان الحائط صنفاً واحداً من أعلى التمر أو أدناه أخذ منه، وإن كان أجnasاً أخذ من أوسطها جنساً، لا من أدناها) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٤٧٤/١..

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٦) في (٢٥)، و(٣٥): (لاختلاف).

الثاني : عند اللخمي أن الزيب كالحب ، وعند ابن بشير أنه كالتمر فقبلهما ابن عرفة معاً ، ويدل على الأول رواية ابن نافع : أما الزرع والزيب فمنه ، وقاله عبد الملك<sup>(١)</sup> كذا نقل ابن يونس<sup>(٢)</sup> وغيره .

### [زكاة النقود]

وَفِي مَائَتَيْ دِرْهَمٍ شَرْعِيٌّ ، أَوْ عِشْرِينَ دِينَارًا فَأَكْثَرُ ، وَمُجْتَمِعٌ مِنْهُمَا بِالْجُزْءِ رُبْعُ الْعَشْرِ ، وَإِنْ لَطْفٌ ، أَوْ مَجْنُونٌ أَوْ نَقَصٌ ، أَوْ يَرَدَاةٌ أَصْلٌ ، أَوْ إِضَافَةٌ .

قوله : (وَفِي مَائَتَيْ دِرْهَمٍ شَرْعِيٌّ ، أَوْ عِشْرِينَ دِينَارًا) هذا الدرهم هو المسمى درهم الكيل ؛ لأنه تقدّر به مكيال الشرع من أوقية ورطل [٢١/ب] ومدّ وصاع ، حكاه ابن راشد القفصي عن بعضهم ، وقد ذكر المصنّف قدره قبل هذا إذ قال : " كلّ درهم خمسون وخمساً حبة من مطلق [الشعير]<sup>(٣)</sup> ، ومنه يعلم أن الدينار اثنان وسبعون حبة ، إذ الدينار مثل الدرهم ، وثلاثة أسباع مثله ، والدرهم سبعة أعشار الدينار ؛ فإن الدرهم من وزن سبعة كما في " الرسالة " <sup>(٤)</sup> .

قال ابن عرفة : وقول العزفي : قول ابن حزم : " وزن الدرهم الشرعي سبع وخمسون حبة وستة أعشار وعشر العشر ، ووزن الدينار اثنان وثلاثون حبة وثلاثة أعشار حبة " <sup>(٥)</sup> ، خلاف الإجماع - صواب ، واتباع عبد الحقّ يعني : الأزدي صاحب " الأحكام " ، وابن شاس وابن الحاجب له وهم<sup>(٦)</sup> ، ومعرفة نصاب كلّ درهم أو دينار غيرهما ، يقسم مسطح عدد النصاب المعلوم وحبات درهماً أو ديناراً على حبات المجهول نصابه والخارج النصاب . انتهى .

(١) في (١٥) (الحق) .

(٢) في (٢٥) ، و (٣٥) : (بشير) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و (٣٥) .

(٤) انظر : الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ٦٦ .

(٥) انظر : المحلى ، لابن حزم : ٢٤٦/٥ .

(٦) نص ابن الحاجب : (والدرهم سبعة أعشار المثقال ، والمقال اثنان وثلاثون حبة وثلاثة أعشار حبة من الشعير المطلق)

انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٦١ .

قلت : فالدرهم الجاري الآن بمدينة فاس ، وعملها الذي هو من ضرب ثمانين في الأوقية ، من الأواقي الفضة الجارية بها ، وزنه سبع حبات من الشعير الوسط وهو نصف سدس مثقال الذهب الجاري بها ، فالمثقال إذاً أربع وثمانون حبة ، فإذا أخذ المسطح القائم من ضرب نصاب الفضة المعلوم في حبات درهما ، وهو عشرة آلاف وثمانون فقسم على حبات الدرهم ، وهي سبع ، كان الخارج ألفاً وأربع مائة وأربعين ، وهي مبلغ النصاب بالدرهم الثمانيني المذكور ، فإذا قسم على الثمانين كان الخارج ثمان عشرة أوقية فضية فاسية ، فهو النصاب بهذه الأواقي .

وإذا أخذ المسطح القائم من ضرب نصاب الذهب المعلوم في حبوب دينار ، وذلك ألف وأربع مائة وأربعين فقسم على حبوب المثقال الفاسي ، وهي أربع وثمانون ، كان الخارج سبعة عشر مثقالاً وسبع المثقال ، وهو نصاب الذهب بالمثاقيل الفاسية .

وكذا أخذنا هذا كله عن شيخنا الفقيه الحافظ الحجة أبي عبد الله القوري ، ثم امتحناه فوجدناه صحيحاً . وبالله سبحانه أستعين .

**وَرَأَيْتُ<sup>(١)</sup> كَكَامِلَةً ، وَإِلَّا حُسِبَ الْفَالِصُ إِنْ تَمَّ الْمَلِكُ ، وَحَوْلُ غَيْرِ الْمَعْدِنِ ، وَتَعَدَّدَتْ بِنَعْدِيهِ فِي مَوْدَعَةٍ وَمُتَجَرَّ فِيهَا بِأَجْرِ لَا مَغْصُوبَةٍ ، وَمَدْفُونَةٍ ، وَضَائِعَةٍ ، وَمَدْفُوعَةٍ عَلَى أَنَّ الرَّبَّ لِلْعَامِلِ بِلا ضَمَانٍ .**

قوله : (وَرَأَيْتُ كَكَامِلَةً) أي : وجازت كجواز الكاملة . الجوهري : " راج الشيء يروج<sup>(٢)</sup> نفق " انتهى ، ومنه قول الحريري :

بِلِسْدَةٍ يَوْجَدُ فِيهَا كُلُّ شَيْءٍ وَيَرْوُجُ

وأطلق الكاملة على الموازنة الخالصة من الغش ، فهو شرط في الناقصة وزناً والمضافة لافي الرديئة من أصل المعدن ، إذ لا يشترط مساواتها في النفاق للجيدة الأصل ، وهذا من الإجمال الذي يفرقه ذهن السامع كما أن قوله : (وَإِلَّا حُسِبَ الْفَالِصُ) قاصر على المضافة .

(١) في أصل المختصر : (وجازت) .

(٢) في (١٦) : (أي) ولعلها إدراج من الناسخ .

وَلَا زَكَاةَ فِيهِ عَيْنَ قَطْعٍ وَرَبْتُهُ، إِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا أَوْ لَمْ تُؤَقَفْ إِلَّا بَعْدَ حَوْلٍ بَعْدَ قَسْمِهَا أَوْ قَبْضِهَا، وَلَا مَوْصِي يَنْفَرُ قَتْلَهَا.

قوله: (إِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا أَوْ لَمْ تُؤَقَفْ) مفهومه مخالف للمدونة إذ قال: فِيهَا: وإذا باع القاضي داراً لقوم ورثوها، وأوقف الثمن حتى يقسم بينهم، ثم قبضوه بعد أعوام فلا زكاة عليهم فيه إلا بعد حولٍ من يوم قبضوه<sup>(١)</sup>.

للخمي: أسقط الزكاة لما كانوا مغلوبين على تنمية ذلك المال، وإن كانوا عالمين به، وكان موقوفاً بإيقاف القاضي، ثم قال فِيهَا: وكذلك من ورث مالاً بمكانٍ بعيد قبضه بعد سنين فلستقبل به حولاً بعد قبضه، وإن بعث في طلبه رسولاً بإجارة أو بغير إجارة فليحسب له حولاً من يوم قبضه رسوله، فيزكّيه، وإن كان لم يصل إليه بعد<sup>(٢)</sup>.

ابن عرفة: فقلوله فِيهَا: إن قبضه رسوله بعد أعوام فحوله من يوم قبضه يدل على إلغاء علمه به. انتهى.

فقول صاحب "الشامل"<sup>(٣)</sup>: "ولو أقام أعواماً، أو علم به، أو وقف له على المشهور؛ أحسن من عبارة المصنف.

وَلَا مَالٌ رَقِيقٌ وَمَدِينٌ، وَسَكَّةٌ، وَصَيَاغَةٌ، وَجُودَةٌ، وَحَلِيبٌ وَإِنْ تَكَسَّرَ إِنْ لَمْ يَتَهَشَّمْ، وَلَمْ يَنْوِ عَدَمَ إِصْلَاحِهِ، أَوْ كَانَ لِرَجُلٍ، أَوْ كِرَاءٍ إِلَّا مُحَرَّمًا، أَوْ مُعَدِّي لِعَاقِبَةٍ، أَوْ صَدَاقٍ، أَوْ مُنَوَّبًا بِهَ التَّجَارَةِ، وَإِنْ رُصِعَ بِجَوْهَرٍ، وَزَكَّى الزَّئِفَةَ، إِنْ نَزِعَ بِهَا ضَرْبٌ، وَإِلَّا تَحَرَّى، وَضَعُ الرِّبْحِ لِأَصْلِهِ كَغَلَّةٍ مُكْتَرَى لِلتَّجَارَةِ وَلَوْ رِبْحٌ دَبْنٌ لَا عَوْضَ لَهُ عِنْدَهُ.

قوله: (وَسَكَّةٌ، وَصَيَاغَةٌ، وَجُودَةٌ)<sup>(٤)</sup> أما السكة والجودة والصياغة المحرمة فملغاة باتفاق، وأما الصياغة الجائزة فعلى المشهور.

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤١٩/١، وانظر: والمدونة، لابن القاسم: ٢٦٩/٢، ٢٧٠.

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤١٩/١، وانظر: والمدونة، لابن القاسم: ٢٦٩/٢، ٢٧٠.

(٣) هو كتاب "الشامل في فروع المالكية" لبهرام بن عبد الله، الدميرى، المالكي، المتوفى سنة ٨٠٥ هـ. انظر: كشف

الظنون: ١٠٢٥/٢.

(٤) قوله: (وَسَكَّةٌ، وَصَيَاغَةٌ، وَجُودَةٌ) معطوفات على قوله: (ولا زكاة ...)

وَلَمُنْفِقٍ بَعْدَ حَوْلِهِ مَعَ أَصْلِهِ [١٦/ب] وَقْتُ الشَّرَاءِ ، وَاسْتَقْبَلَ بِفَائِدَةٍ تَجَدَّدَتْ ،  
لَا عَنْ مَالٍ كَعَقَلِيَّةٍ أَوْ غَيْرِ مُزَكَّى كَتَمَنٍ مَقْتَنَى .

قوله : (وَلَمُنْفِقٍ بَعْدَ حَوْلِهِ مَعَ أَصْلِهِ وَقْتُ الشَّرَاءِ) أي : بعد الشراء ، كما عثر به  
في " المدونة " <sup>(١)</sup> وهو متعلق بمنفق ؛ إذ هو اسم مفعول .

وَتَضُمُّ نَاقِصَةً وَإِنْ بَعْدَ تَمَامٍ لِثَانِيَّةٍ أَوْ لِثَالِثَةٍ .

قوله : (وَتَضُمُّ نَاقِصَةً وَإِنْ بَعْدَ تَمَامٍ) أي : وإن نقصت بعد تمام النصاب قبل  
حولها <sup>(٢)</sup> .

إِلَّا بَعْدَ حَوْلِهَا كَامِلَةً فَعَلَى حَوْلِهَا .

قوله : (إِلَّا بَعْدَ حَوْلِهَا كَامِلَةً) أي : إلا أن تنقص بعد حولها كاملة وفيها مع ما بعدها  
نصاب

كَالْكَامِلَةِ أَوَّلًا .

قوله : (كَالْكَامِلَةِ أَوَّلًا) أي : كالكاملة لأوّل وهلة بقطع النظر عن غيرها .

وَإِنْ نَقَصْنَا ، فَرِحَ فِيهِمَا أَوْ فِي إِحْدَاهُمَا تَمَامَ نِصَابٍ عِنْدَ حَوْلِ الْأُولَى ، أَوْ قَبْلَهُ ،  
فَعَلَى حَوْلِهِمَا .

قوله : (وَإِنْ نَقَصْنَا) أي : رجعتا بعد التمام إلى ما لا زكاة فيه كما في " المدونة " <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٢٤٣ ، ونص التهذيب : (قال ابن القاسم : وإذا مضى لعشرة دنائير عنده حول وأنفق خمسة ، ثم اشترى بالخمس الأخرى سلعة فباعها بخمس عشرة فلا شيء عليه حتى يبيعها بعشرين ، وإن كانت النفقة بعد الشراء وباع السلعة بعد ذلك بسة أو أقل أو أكثر بخمس عشرة زكى عن عشرين) . انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٣٩٧ .

(٢) قال في تهذيب المدونة : (ومن أفاد خمسة دنائير ثم أفاد قبل تمام حولها بيوم من غير ربحها ما فيه الزكاة ، أو ما يكون مع الأول فيه الزكاة ، فحول المائتين من يوم أفاد آخر الفائنتين ، فإن كان الأول فيه الزكاة والثاني عما فيه الزكاة أم لا ، فكل مال على حوله ما دام في جملتها ما تجب فيه الزكاة ، فإن رجعا إلى ما لا زكاة فيه إذا جمعا بطل وقتاهما ورجعا كمال واحد لا زكاة فيه) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٤١٣ .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٢٦٠ .

وَقَضَّ رِبْحَهُمَا ، وَبَعَدَ شَهْرَ قَمْنَهُ ، وَالثَّانِيَةَ عَلَى حَوْلِهَا وَعِنْدَ حَوْلِ الثَّانِيَةِ .

قوله : (وَقَضَّ رِبْحَهُمَا) يريد : إذا خلطا ، فإن لم يخلطا زكى كل واحد بربح كما قال ابن

رشد <sup>(١)</sup> .

أَوْ شَكَّ فِيهِ لِأَيِّهِمَا ، قَمْنَهُ .

قوله : (أَوْ [شَكَّ فِيهِ لِأَيِّهِمَا]) <sup>(٢)</sup> إنما يتصور هذا والله [٢٢/أ] تعالى أعلم - في

الناقصتين من أصلهما لا في الراجعتين للنقص بعد التمام ، ففي كتاب محمد بن سحنون : من أفاد خمسة عشر ديناراً ، ثم بعد ستة أشهر أفاد ثلاثة دنانير فخلط المالين ، ثم أخذ من جملة ثلثة دنانير فتجر فيها ، فربح ستة دنانير ، وقسم الربح على المالين ، فناب المال الأول خمسة ، فصار ربحه إلى ما فيه الزكاة فليزكه لحوله ، والثاني لحوله إن كان هذا الربح قبل أن يضمهما حول آخرهما ، ولو ضمهما حول آخرهما قبل الربح لم يرجعا إلى حولين ، ويبقى حولهما واحداً ، ولو تجر في أحد المالين ، فربح فيه ستة دنانير ثم لم يدر أيها هو ، فليزكهما على حول آخرهما ، ولا يفرضه بالشك ؛ فقد يزكي الأول قبل حوله .

كَبَعْدَهُ ، وَإِنْ حَالَ حَوْلُهَا فَأَنْفَقَهَا ، ثُمَّ حَالَ حَوْلُ الثَّانِيَةِ نَاقِصَةً ، فَلَا زَكَاةَ ، وَيَا لِمُتَجَدِّدٍ عَنْ سِلْعِ التِّجَارَةِ بِلَا بَيْعٍ كَغَلَّةٍ عَبْدٍ وَكِتَابَتِهِ وَثَمَرَةٍ مُشْتَرَى ، إِلَّا الْمَأْبُورَةَ ، وَالصَّوْفَ النَّامَ ، وَإِنْ أَكْثَرَى وَزَرَعَ لِلتِّجَارَةِ زَكَاةً ، وَهَلْ يَشْتَرِطُ كَوْنُ الْبَذْرِ لَهَا تَرَدُّدٌ لَا إِنْ لَمْ يَكُنْ أَحَدُهُمَا لِلتِّجَارَةِ ، وَإِنْ وَجِبَتْ زَكَاةٌ فِي عَيْنِهَا زَكَاةً ، ثُمَّ زَكَاةً الثَّمَنَ لِحَوْلِ التَّزْكِيَةِ .

قوله : (كَبَعْدَهُ) أي : فيستقل إلى حين الربح . والمسألة مبسوبة في رسم الثمرة من

سباع عيسى <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر المقدمات للمهدات ، لابن رشد : ١٥٩/١ .

(٢) في الأصل ، و(ن) : (يشك لأيهما) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٨٥/٢ ، ٣٨٧ .

## [زكاة الدين]

وَأِنَّمَا يَزْكِي دِينَ إِنْ كَانَ أَطْلَهُ عَيْنًا بِيَدِهِ ، أَوْ عَرَضَ تِجَارَةً وَقَبِضَ عَيْنًا ، وَلَوْ يَهْبِئَةً . أَوْ إِحَالَةً كَمَلَّ بِنَفْسِهِ ، وَلَوْ تَلَفَ الْمَتَمُّ أَوْ بِقَائِدَةٍ جَمَعَهُمَا مَلِكٌ وَحَوْلٌ ، أَوْ بِمَعْدِنٍ عَلَى الْمَنْقُولِ لِسَنَةِ مِنْ أَطْلِهِ .

قوله : (وَلَوْ يَهْبِئَةً) أي : لغير من هو عليه ؛ <sup>(١)</sup> لأن قبض الموهوب كقبض الواهب ، وجعله إغياؤه للقبض يدل على مراده ؛ فإن الموهوب للمدين لا قبض لواهب فيه أصلاً .  
وَلَوْ قَرَرْنَا خَيْرِهِ .

قوله : (وَلَوْ قَرَرْنَا خَيْرِهِ) <sup>(٢)</sup> هذا الإغياؤه في دين المحتكر ، قال ابن عرفة : ولو أخره فاراً ففيها زكاة لعام واحد ، وسمع أصبغ ابن القاسم : لكل عام . انتهى ، [فما نسب للمدونة هو] <sup>(٣)</sup> - والله تعالى أعلم - قوله فيها : ومن له دين على ملي يقدر على أخذه منه ، أو على مفلس لا يقدر على أخذه منه ، فأخذه بعد أعوام ؛ فإنما عليه زكاة عام واحد . هكذا اختصرها أبو سعيد ، وليس بصريح في الفرار ، وما نسب لسماع أصبغ كأنه الذي أشار إليه ابن الحاجب بقوله : وعن ابن القاسم ما لم يؤخر قبضه فراراً وخولف ومخالفة أصبغ راويه ، ولكن راجع موضوع هذا السماع في الأصل وتأمله <sup>(٤)</sup> .  
إِنْ كَانَ عَنْ كَهْبَةٍ أَوْ أَرْضٍ .

قوله : (إِنْ كَانَ عَنْ كَهْبَةٍ أَوْ أَرْضٍ) هذا الشرط أحوال المسألة عن وجهها ، وقريب منه في " التوضيح " ؛ وذلك أن الكلام مفروض فيها يزكي لعام واحد مما مضى ، فخرج منه للأقسام الأربعة التي ذكر ابن رشد في " المقدمات " في دين الفائدة إذا أخر فراراً <sup>(٥)</sup> .

(١) قال في تهذيب المدونة : (من كان له على رجل دين له أحوال ، وهو قادر على أخذه منه ، فوهبه له فلا زكاة فيه على ربه ولا على الموهوب له حتى يتم له عتده حول من يوم وهب له ، وهذا إذا لم يكن للموهوب له مال غيره ، فإما إن كان له عرض سواء فعليه زكاته وهب له أم لا . وقال غيره : عليه زكاته إذا وهب له ، كان له مال أو لم يكن) انظر : تهذيب المدونة ، للبرازعي : ١٧ / ١ .

(٢) في (٢) ، و(٢) ، و(٣) : (بتأخره) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٤) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبرازعي : ١١ / ١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٥٩ / ٢ ، وانظر : والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ١١ / ٢ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٤٦ .

(٥) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١٤٩ / ١ ، ١٥٠ .



لَا عَنْ مُشْتَرَى الْقَيْنِيَّةِ ، وَبَاعَهُ لِأَجَلٍ ، فَلِكُلِّ . وَعَنْ إِجَارَةٍ أَوْ عَرْضٍ مَقَادٍ قَوْلَانِ ، وَحَوْلُ الثَّمَنِ ، وَإِنْ نَقَصَ بَعْدَ الْوُجُوبِ ، ثُمَّ زَكَّى الْمَقْبُوضُ وَإِنْ قَلَّ .

قوله : ( لَا عَنْ مُشْتَرَى الْقَيْنِيَّةِ ، وَبَاعَهُ لِأَجَلٍ ، فَلِكُلِّ ) أي : لا إن كان الدين عن مشتري بناض عنده للقينة ، وباعه لأجل ، فأخر قبضه فراراً فإنه يزكيه لكل عام قاله في " المقدمات " ونصّه : " إن كان عن ثمن عرض اشتراه بناض عنده للقينة ، فهذا إن كان باعه بالنقد لم تجب عليه زكاة حتى يقبضه ، ويحول عليه الحول بعد القبض ، وإن كان باعه بتأخيره فقبضه بعد حول زكاة ساعة يقبضه ، وإن ترك قبضه فراراً من الزكاة زكاه لما مضى من الأعوام ، ولا خلاف في وجه من وجوه هذا القسم <sup>(١)</sup> . انتهى .

وهو غريب ، وقد نبه الشيخ أبو الحسن الصغير على أنه خلاف ظاهر كلام ابن يونس ، بل خلاف ظاهر قوله في " المدونة " : وإن كانت عروضاً أفادها بما ذكرنا ، أو اشتراها للقينة داراً كانت أو غيرها فقبضها ، ثم باعها بعد أحوال فمطل بالثمن سنين ، فلا زكاة عليه فيها ، ولا في ثمنها حتى يقبض الثمن ، ثم يستقبل به حولاً بعد قبضه ، فيزكيه لعام واحد <sup>(٢)</sup> . إذ ظاهره باع العروض بالنقد أو بالتأجيل ، وأنه يستقبل الحول فيها .

وأما عدم قصد الفرار فيدل عليه قوله : مطل فبحته في ذلك [في " التوضيح " ] <sup>(٣)</sup> ضعيف ، وقد قبل ابن عرفة قول ابن رشد ، وجعله في المؤجل طريقة تقابل طريقة اللخمي فقال : وحول ثمن عرض القينة الحال من يوم قبضه اتفاقاً ، وفي المؤجل طريقتان :

الأولى للخمي : في كونه كذلك أو من يوم يبعه قولان : الأول : للمشهور ، والثاني لابن الماجشون والمغيرة .

الطريقة الثانية لابن رشد : إن ملك بغير شراء بناض فالقولان ، فإن أخره فراراً تخرج على القولين ، وزكاته لكل عام على قولين وإن ملك بشراء بناض فحوله من يوم يبع ، وإن أخره فراراً زكاه لكل عام اتفاقاً .

(١) انظر : المقدمات المهمات ، لابن رشد : ١٥٠ / ١ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤١٦ / ١ ، وانظر : والمدونة ، لابن القاسم : ٢٥٧ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢) .

وَإِنْ اقْتَضَى دِينَارًا فَأَخَّرَ فَأَشْتَرَى بِكُلِّ سِلْعَةٍ ، بِأَعْمَا عِشْرِينَ ، فَإِنْ بِأَعْمَا مَعًا أَوْ إِحْدَاهُمَا بَعْدَ شِرَاءِ الْأُخْرَى زَكَى الْأَرْبَعِينَ ، وَالْأَحَدَا عِشْرِينَ ، وَضَمَّ لِاخْتِلَافِ أَجْوَالِهِ آخِرَ الْأَوَّلِ ، عَكْسَ الْفَوَائِدِ ، وَالْاِقْتِضَاءَ لِمِثْلِهِ مُطْلَقًا ، وَالْفَائِدَةَ لِلْمُتَأَخِّرِ مِنْهُ ، فَإِنْ اقْتَضَى خُمُسَةً بَعْدَ حَوْلٍ ، ثُمَّ اسْتَفَادَ عَشْرَةً وَأَنْقَضَهَا بَعْدَ حَوْلِهَا ، ثُمَّ اقْتَضَى عَشْرَةً زَكَى الْعِشْرِينَ ، وَالْأَوَّلَى إِنْ اقْتَضَى خُمُسَةً .

قوله : (وَإِنْ اقْتَضَى دِينَارًا فَأَخَّرَ) المسألة اقتصر فيها على ما عند ابن الحاجب <sup>(١)</sup> ، وقد نوعها ابن عرفة إلى إحدى عشرة صورة ، وحرر عزو الأقوال فيها ، فعليك به إن كنت فارغ السر <sup>(٢)</sup> .

### [زكاة العروض]

وَإِنَّمَا بِزَكَاةٍ عَرْضَ لَا زَكَاةَ فِيهِ عَيْنُهُ . مِلْكٌ بِمَعَاوِضَةٍ بِنَيْبَةٍ تَجَرُّ أَوْ مَعَ نَيْبَةٍ غَلَّةٍ أَوْ قَنِيبَةٍ عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَالْمَرْجَمِ ، لَا يِلَاقِي نَيْبَةً ، أَوْ نَيْبَةً قَنِيبَةً أَوْ غَلَّةً أَوْ هُمَا .

قوله : (عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَالْمَرْجَمِ) يرجح للتجر مع القنية كما في " التوضيح " ، وأما التجر مع الغلة فهذا الحكم فيه أبين ، فكأنه قطع به من غير أن يحتاج للاستظهار بقول من اختاره ، وهو اللخمي ، وأما ابن يونس فلم يذكره أصلاً .  
أَوْ كَانَ كَأَصْلِهِ ، أَوْ عَيْنًا وَإِنْ قَلَّ .

قوله : (أَوْ كَانَ كَأَصْلِهِ) هذا عكس التشبيه ، والوجه أن يقول : وكان أصله كهو <sup>(٣)</sup> .  
وَبَيْعَ عَيْنَيْنِ ، وَإِنْ لَاسْتِهْلَاكَ فَكَالْدَيْنِ ، إِنْ رَصَدَ بِهِ السُّوقَ ، وَالْأَزْكَى عَيْنُهُ وَدَيْنُهُ النَّقْدَ الْحَالَّ الْمَرْجُو ، وَالْأَقْوَمَ ، وَلَوْ طَعَامَ سَلَمٍ كَسِلْعَةٍ وَلَوْ بَارَتْ ، لَا إِنْ لَمْ يَبْرَجْهُ ، أَوْ كَانَ قَرْضًا ، وَتَوَوَّلَتْ [الْمُدُونَةُ] <sup>(٤)</sup> أَيْضًا يَتَقَوَّيْمُ الْقَرْضُ ، وَهَلْ حَوْلَهُ لِلْأَصْلِ ، أَوْ وَسَطٍ مِنْهُ وَمِنْ الْإِدَارَةِ ؟ تَأْوِيلَانِ ثُمَّ زِيَادَتُهُ مِلْغَاةً ، بِخِلَافِ حَلْبِ التَّحْرِيِّ .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٤٦ .

(٢) نقل الصور الإحدى عشر الخطاب رحمه الله في : مواهب الجليل فطالها هناك ١٧٧ / ٣ .

(٣) استحسّن الخطاب هذا من المؤلف ، وقال إنه ظاهر ، ثم نقل كلام بهرام وعلق عليه بأنه خلاف مشهور المذهب . انظر :

مواهب الجليل : ٣١٩ / ٢ .

(٤) زيادة من المطبوعة ، ويعني عنه قوله : (وتوولت) فهي مصطلح المصنف على المدونة .

قوله : ( **إِنْ رَصَدَ بِهِ السُّوْقُ** ) ( ٢٢ / ب ) لا خفاء <sup>(١)</sup> إن هذا الشرط خاص بقوله :

" فكالدين " بخلاف ما قبله من الشروط كنية التجر فإنها تعم عروض الحكرة والإدارة .

**وَالْقَمَحُ وَالْمُرْتَجَمُ مِنْ مُقْلَسٍ ، وَالْمُكَاتَبُ يَعْجُزُ كَغَيْرِهِ ، وَانْتَقَلَ الْمَدَارُ لِلْاجْتِكَارِ ، [ ١٧ / أ ] وَهَذَا لِلْقَنِيَةِ بِالنَّبِيَّةِ لَا الْعَكْسِ ، وَلَوْ كَانَ أَوَّلًا لِلتَّجَارَةِ ، وَلَوْ اجْتَمَعَ إِدَارَةٌ وَاجْتِكَارٌ وَتَسَاوِيًا ، أَوْ اجْتِكَارٌ الْأَكْثَرُ ، فَكُلٌّ عَلَى حُكْمِهِ ، وَإِلَّا فَالْجَوِبُ لِلْإِدَارَةِ ، وَلَا تَقْوَمُ الْأَوَانِي ، وَفِي تَقْوِيمِ الْكَافِرِ لِحَوْلٍ مِنْ إِسْلَامِهِ أَوْ اسْتِقْبَالِهِ بِالثَّمَنِ قَوْلَانِ .**

قوله : ( **وَالْقَمَحُ وَالْمُرْتَجَمُ مِنْ مُقْلَسٍ ، وَالْمُكَاتَبُ يَعْجُزُ كَغَيْرِهِ** ) ظاهر أن القمح <sup>(٢)</sup>

غير مقصود لذاته ، وأنه كقول ابن الحاجب : والقمح ونحوه عرض بخلاف نصاب الماشية <sup>(٣)</sup> . والمراد : أن الحبوب والثمار التي تتعلق الزكاة بعينها بمنزلة غيرها من العروض في أحكام الحكرة والإدارة .

وفي بعض النسخ : والفسخ عوض القمح ، والمراد به ما فسخ بيعه من السلع فرجع

لبائعه .

### **وَالْقِرَاضُ الْخَاضِرُ يُزَكِّيهِ رَبُّهُ ، إِنْ أَدَارَا .**

قوله : ( **وَالْقِرَاضُ الْخَاضِرُ يُزَكِّيهِ رَبُّهُ ، إِنْ أَدَارَا** ) هذا أحد القولين في الحاضر عند اللخمي وغيره ، ولم يذكره ابن رشد أصلاً ، وإنما قال في " المقدمات " : لا زكاة عليه حتى يقبض المال ويتفاضلا ، وإن أقام <sup>(٤)</sup> أحوالاً ، ونسبه لكتاب القراض من سماع أبي زيد ، ومن [ " المدونة " ] <sup>(٥)</sup> ومن سماع عيسى و " الواضحة " ، ثم قال : فإذا رجع إليه ماله بعد أعوام زكى لكل سنة قيمة ما كان بيده من المتاع ، وذكر نحو ما بعد هذا في الغائب <sup>(٦)</sup> .

(١) في (ن) (٢) ، و (ن) (٣) : (خلاف) .

(٢) في (ن) (١) : (الحكم) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٤٧ .

(٤) نص المقدمات : (قام) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ١٦٠ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ١٦٠ ، وله بدل : (يقبض المال) (ينض المال) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل  
**أَوْ الْعَامِلُ مِنْ غَيْرِهِ ، وَصَبَرَ إِنْ غَابَ فَبَزَكَى لِسَنَةِ الْفَضْلِ مَا فِيهَا ، وَسَقَطَ مَا زَادَ قَبْلَهَا ، وَإِنْ نَقَصَ فَلِكُلِّ مَا فِيهَا ، وَأُزِيدَ وَأُنْقَصَ قُضِيَ بِالنَّقْصِ عَلَى مَا قَبْلَهُ .**

قوله : (أَوْ الْعَامِلُ) أي : أو أدار العامل وحده وهو مساعد [لما]<sup>(١)</sup> ذكر قبل في اجتماع إدارة واحتكار ، بخلاف إطلاقه فيما يأتي .  
**وَإِنْ احْتَكَرَ ، أَوْ الْعَامِلُ فَكَالِدَيْنِ ، وَعَجَلَتْ زَكَاةُ مَا شَبَّهَ الْقِرَاضَ مُطْلَقًا ، وَحُسِبَتْ عَلَى رَبِّهِ وَهَلْ عَيْبُهُ كَذَلِكَ ، أَوْ تُلْغَى كَالنَّفَقَةِ ؟ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : (وَإِنْ احْتَكَرَ ، أَوْ الْعَامِلُ فَكَالِدَيْنِ) أفاد هذا التشبيه فائدتين :

إحدهما : أنه لا يزكي قبل رجوعه ليدّ ربه بانفصال ، ولو نصّ بيد العامل خلافاً للإلزام للخصمي . والثانية : أنه إنها يزكي بعد الانفصال لسنة واحدة وعليه اقتصر في "المقدمات" (٣) ، وإما إطلاقه في احتكار العامل فغير مطابق لما قدم في اجتماع إدارة وحكرة ، وعلى ذلك أجرى ابن محرز وأبو اسحاق التونسي الحكم في إدارة أحدهما واحتكار الآخر ، ولابن بشير وابن عبد السلام وابن هارون وابن عرفة في ذلك مباحث يوقف عليها في مجالها .  
**وَزَكَّى رَبُّهُ الْعَامِلَ ، وَإِنْ قَلَّ إِنْ أَقَامَ بِيَدِهِ حَوْلًا ، وَكَانَا حَرَبَيْنِ مُسْلِمَيْنِ بِلَا دَيْنٍ ، وَحِصَّةُ رَبِّهِ يَرْبِحُهُ نِصَابٌ وَفِي كَوْنِهِ شَرِيكًا أَوْ أَجْبِرًا خِلَافًا ، وَلَا تَسْقُطُ زَكَاةُ حَرْثٍ وَمَعْدِنٍ وَمَا شَبَّهَ بِدَيْنٍ ، أَوْ فَقْدٍ ، أَوْ أُسْرِ ، وَإِنْ سَاوَى مَا بِيَدِهِ ، إِلَّا زَكَاةُ قِطْرِ عَنْ عَبْدٍ عَلَيْهِ مِثْلُهُ .**

قوله : (وَزَكَّى رَبُّهُ الْعَامِلَ) أي : وزكى العامل ربحه ، وحمل كلامه على القول بأن ما يخص العامل من الربح يزكيه رب المال غير صحيح ، والشروط المذكورة تأتي ذلك ، وفيه ثلاثة أقوال مستوفاة في "المقدمات" (٣) .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢) .

(٢) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١٦٠ / ١ .

(٣) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١٥٧ / ١ ، ١٥٨ .

فرع :

في " النوادر " عن سحنون : إن تمّ حول مال القراض بيد العامل ولم يشغل بعضه زكّى مكانه .

**يُخْلَافُ الْعَيْنَ . وَلَوْ دَيْنَ زَكَاةٍ ، أَوْ مُوَجَّلًا .**

قوله : (يُخْلَافُ الْعَيْنَ) أي : فإن الفقد والأسر والدين مسقطات لزكاتها .

**أَوْ كَمَهْرٍ أَوْ نَفَقَةٍ زَوْجَةٍ مُطْلَقًا ، أَوْ وَلَدٍ حُكْمَ يَه .**

قوله : (أَوْ كَمَهْرٍ) هذا مذهب " المدونة " <sup>(١)</sup> خلافاً لابن حبيب

فإن قلت : ما الذي يدخل تحت كاف التشبيه ؟

قلت : قال ابن عبد السلام : ربما كان هذا المعنى في بعض الديون للزوجة أو للأب على الولد مما لا يطلب إلا عند موت أو مشاركة ؛ لكن قال ابن عرفة : وجعل ابن بشير وتابعه متعلق القولين الدين المعتاد بقاؤه في الذمة إلى الأجل البعيد ، [كالمهر] <sup>(٢)</sup> يقتضي وجود القول الثاني في غير المهر ولا أعرفه ، وقول ابن رشد وغيره : المهر تحلة نحلة لا عن عوض يمنع لحوق دين غيره به انتهى .

وتابع ابن بشير هنا هو ابن الحاجب دون ابن شاس .

**وَهَلْ إِنْ [لَمْ] <sup>(٣)</sup> يَتَقَدَّمَ يُسَرَّ ؟ تَأْوِيلَانِ ، أَوْ وَالِدٍ يَحْكُمُ إِنْ تَسَلَّفَ لَا يَدِينُ كَفَّارَةً أَوْ هَدْيٍ .**

قوله : (وَهَلْ إِنْ لَمْ يَتَقَدَّمَ يُسَرَّ ؟ تَأْوِيلَانِ) ذكرهما عبد الحق في النكت <sup>(٤)</sup> ..

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٢٧٥ ، قال فيها : (لو أن رجلاً كانت في يديه مائة دينار ناضبة فحال عليها الحول ، وعليه مائة دينار ديناً مهراً لا مرأته أ يكون عليه فيها في يديه الزكاة ؟ فقال : لا . قلت : وهو قول مالك .)

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) نقل كلام عبد الحق الخطاب في مواهب الجليل : ٢ / ٣٢٩ ، ونصه : (والمعنى إن لم يحكم بنفسه فهل لا تسقط مطلقاً وهو تأويل عبد الحق ، أو لا تسقط إلا إن حدث عسر بعد يسر ، وهو تأويل بعض شيوخه) .

إِلَّا أَنْ يَكُونَ عِنْدَهُ مَعْشَرٌ زَكِيٌّ، أَوْ مَعْدِنٌ، أَوْ قِيَمَةٌ كِتَابِيَّةٌ، أَوْ رَقَبَةٌ مُدَبِّرٌ، أَوْ خِدْمَةٌ مُعْتَقٌ إِلَى أَجَلٍ، أَوْ مُخْدَمٌ، أَوْ رَقَبَتُهُ لِمَنْ مَرَّجَعُهَا لَهُ، أَوْ عَدَدٌ دَيْنٍ حَلٌّ، أَوْ قِيَمَةٌ مَرْجُو.

قوله : (إِلَّا أَنْ يَكُونَ [عِنْدَهُ مَعْشَرٌ] <sup>(١)</sup> زَكِيٌّ) أي : فأحرى إن لم يترك ، وفي معنى المعشر <sup>(٢)</sup> الماشية ، فلو قال : إلا أن يكون عنده نعم أو معشر <sup>(٣)</sup> وإن زكيا ، كان آيين وشمل .  
أَوْ عَرَضٌ حَلٌّ حَوْلَهُ إِنْ بَيْعَ ، وَقَوْمٌ وَقَفَتِ الْوُجُوبُ عَلَى مُفْلِسٍ ، لَا آيَقُ وَإِنْ رُجِيَ ، أَوْ دَيْنٌ لَمْ يَرَجَ .

قوله : (إِنْ بَيْعَ ، وَقَوْمٌ وَقَفَتِ الْوُجُوبُ عَلَى مُفْلِسٍ) وجه الكلام : إن بيع على مفلس وقوم وقت الوجوب ، وإنها حرّفه ناسخ الميضة ، وكثيراً ما يقع له مثل هذا . والله تعالى أعلم .  
وَأِنْ وَهَبَ الدَّيْنُ أَوْ مَا يَجْعَلُ فِيهِ ، وَلَمْ يَحِلَّ حَوْلَهُ أَوْ مَرَّ لِكَمْوَجَرٍ نَفْسُهُ يَسْتَبِينَ دِينَارًا ثَلَاثَ سَنِينَ حَوْلَ ، فَلَا زَكَاةَ أَوْ مَدِينٌ مَائَةٍ ، لَهُ مَائَةٌ مُحَرَّمِيَّةٌ ، وَمَائَةٌ رَجَبِيَّةٌ يُزَكِّي الْأُولَى .

قوله : (وَلَمْ يَحِلَّ حَوْلَهُ) ينطبق على هبة الدين ، وهبة ما يعجل فيه ، وإنها أفرده لأن العطف بأو .

**وَزَكَيْتَ عَيْنٌ وَقَفَتِ السَّلَفُ .**

قوله : (وَزَكَيْتَ عَيْنٌ وَقَفَتِ السَّلَفُ) كذا في كتاب الزكاة الثاني من " المدونة " <sup>(٤)</sup> .  
**كُنْبَاتٍ .**

قوله : (كُنْبَاتٍ) هو كقوله في " المدونة " : وتؤدى الزكاة على الحوائط المحبسة في سبيل الله ، أو على قوم بأعيانهم أو بغير أعيانهم <sup>(٥)</sup> .

(١) في (١) : (عنده مشعر) ، وفي (٢) : (معشر عنده) .

(٢) في (١) : (للمشعر) .

(٣) في (١) : (مشعر) .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤٣/٢ ، ونصها بتصرف : (قيل للمالك رحمه الله : لو أن رجلا حبس مائة دينار موقوفة بسلفها الناس ويردونها على ذلك جعلها حبساً هل ترى فيها الزكاة ؟ فقال : نعم أرى فيها الزكاة) .

(٥) النص أعلاه لهذه المدونة ، للبراذعي : ٤٧٦/١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤٣/٢ .

**وَحَبِوَانٍ ، وَنَسْلِهِ .**

قوله : (وَحَبِوَانٍ ، وَنَسْلِهِ) هو كقوله في " المدونة " : ومن حبس إبلاً في سبيل الله ليحمل عَلَيْهَا أو عَلَى نسلها ففي ذلك الزكاة ، ثم قال : وإن أوقف الدنانير أو الماشية لتفرق في سبيل الله أو عَلَى المساكين أو لتباع الماشية ويفرق الثمن فلا زكاة فيها أدرك الحول من ذلك <sup>(١)</sup>.

**عَلَى مَسَاجِدَ أَوْ غَيْرِ مُعَيَّنِينَ .**

قوله : (عَلَى مَسَاجِدَ أَوْ غَيْرِ مُعَيَّنِينَ) <sup>(٢)</sup> يعني فإذا وقف النبات عَلَى مساجد أو قوم غير معينين كالفقراء وبني تميم زكي عَلَى ملك ربه المحبس له ، سواء [٢٣/أ] تولى تفرقه بنفسه أم لا ، حصل لكل مسجد أو لكل شخص نصاب أم لا ، إذا كان المجموع نصاباً بخلاف ما بعده .

تكميل : قال ابن عرفة : وفيها [حبس] <sup>(٣)</sup> عَلَى المساجد طرق . التونسي : ينبغي زكاتها عَلَى ملك ربه ، فتضاف لأصل ماله . اللخمي : قول مالك زكاتها عَلَى ربها للعمل ، والقياس ، قول مكحول لا زكاة فيها ؛ لأن الميت لا يملك ، والمسجد لا زكاة عَلَيْهِ ككونها لعبد . أبو حفص : لو حبس جماعة كل واحد نخلات عَلَى مسجد ، فإن بلغ مجموعها نصاباً زكي . انتهى .

وقول التونسي تضاف لأصل ماله يريد إذا كان حياً كالمسألة المذكورة في " المقدمات " <sup>(٤)</sup> ، وقد أغفل ابن عرفة قول عبد الحق في " التهذيب " : أعرف في المال الموقوف لإصلاح

(١) انظر : السابق ، ونص المدونة فيه : (قلت للمالك فرجل جعل إبله له في سبيل الله يحبس رقابها ويحمل على نسلها ، أتؤخذ منها الصدقة كما تؤخذ من الإبل التي ليست بصدقة ؟ قال : نعم فيها الصدقة . . . قلت له : فلو أن رجلاً جعل مائة دينار في سبيل الله تفرق أو على المساكين ، فحال عليها الحول هل تؤخذ منها الزكاة ؟ فقال : لا هذه كلها تفرق ، وليست مثل الأولى) .

(٢) في (١ن) : (غيره) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤ن) .

(٤) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٥١/١ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

المساجد والغلات المحبسة في مثل هذا اختلافاً بين المتأخرين في زكاة ذلك ، والصواب عندي أن لا زكاة في كل شيء يوقف على ما لا عبادة عليه من مسجد ... ونحوه . انتهى ، وقد نقله صاحب " الجواهر " <sup>(١)</sup> و " التقييد " .

**كَعَلَيْهِمْ ، إِنْ تَوَلَّى الْمَالِكُ تَفَرَّقَتْهُ .**

قوله : ( **كَعَلَيْهِمْ ، إِنْ تَوَلَّى الْمَالِكُ تَفَرَّقَتْهُ** ) أدخل أداة الجرّ على أداة الجرّ ؛ إشاراً للاختصار ، ومثله قول الشاعر :

عَدْتُ مِنْ عَلَيْهِ بَعْدَمَا تَمَّ ظَمَوْهَا      تَصِلُ وَعَنْ فَيْضِ بَرِيزَاءٍ مَجْهَلٍ <sup>(٢)</sup>

والضمير في (عليهم) يعود على المعينين ، والمعنى : كالموقوف على قوم معينين كزيد وعمر وخالد إذا تولى المالك تفرقه بنفسه ، فإنه أيضاً يزكى على ملكه ، وإن لم ينب كل واحد منهم نصاباً ، والشرط مقصور على ما بعد الكاف على غالب اصطلاحه ، الذي نبهنا عليه في صدر الكتاب .

**وَأِلَّا إِنْ حَصَلَ لِكُلِّ نَصَابٍ .**

قوله : ( **وَأِلَّا إِنْ حَصَلَ لِكُلِّ نَصَابٍ** ) أي : وإن لم يتول المالك تفرقه زكياً إن حصل لكل واحد من المعينين نصاب ، وهذه طريقة اللخمي .

**وَفِي الْحَقِّ وَلَدِ فُلَانٍ بِالْمُعَيَّنِينَ أَوْ غَيْرِهِمْ قَوْلَانِ .**

قوله : ( **وَفِي الْحَقِّ وَلَدِ فُلَانٍ بِالْمُعَيَّنِينَ أَوْ غَيْرِهِمْ قَوْلَانِ** ) أي : فمن أحقهم بالمعينين فصل ، ومن أحقهم بغيرهم لم يفصل على ما تقدم فيها ، فتفرع القولين على القسمين في غاية المناسبة ، وليس بمستغنى عنه كما قيل ، وعليك بـ " المقدمات " فقد اتقن فيها هذا الباب <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٢١٣ / ١ .

(٢) البيت : لمزاحم العقيلي ، انظر : أدب الكاتب ، لابن قتيبة ، ص : ٥٣٥ .

(٣) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٥١ / ١ ، وما بعدها .



## [زكاة المعادن]

وَإِنَّمَا يُزَكَّى مَعْدِنٌ عَيْنٌ، وَحُكْمُهُ لِلِإِمَامِ، وَلَوْ بِأَرْضٍ مُعَيَّنٍ، إِلَّا مَمْلُوكَةً لِمَصَالِحِ  
قَلَّةٍ، وَضَمَّ بِقِيَّةٍ عِرْقِيَّةٍ، وَإِنْ تَرَكَهُ الْعَمَلُ، لَا مَعَادِينَ وَلَا عِرْلَ آخَرَ، وَفِيهِ ضَمٌّ قَائِدَةٌ  
حَالُ حَوْلَهَا وَتَعْلَقُ الْوُجُوبُ بِإِفْرَاجِهِ أَوْ تَصْفِيَّتِهِ تَرَدُّدٌ.

قوله: (وَإِنَّمَا يُزَكَّى مَعْدِنٌ عَيْنٌ) هو نص "المدونة" <sup>(١)</sup>؛ فنقله عن "التبصرة"

و"الطراز" قصور.

وَجَازَ دَفْعُهُ بِأَجْرَةٍ غَيْرِ نَقْدٍ، وَعَلَى أَنَّ الْمُخْرَجَ لِلْمَدْفُوعِ لَهُ، وَاعْتَبِرَ وَلَكُ كُلِّ،  
وَيَجُزُّ كَالْقِرَاضِ قَوْلَانِ.

قوله: (وَجَازَ دَفْعُهُ بِأَجْرَةٍ غَيْرِ نَقْدٍ، وَعَلَى أَنَّ) <sup>(٢)</sup> الْمَخْرَجَ لِلْمَدْفُوعِ لَهُ صوابه كما

قيل <sup>(٣)</sup>: وجاز دفعه بأجرة ويكراه بغير نقد، على أن المخرج للمدفع له، وأقرب منه

وَجَازَ دَفْعُهُ بِأَجْرَةٍ، وَيُغَيِّرُ نَقْدَ عَلَى أَنَّ <sup>(٤)</sup> الْمَخْرَجَ لِلْمَدْفُوعِ لَهُ، وَلَعَلَّ الْمُصَنِّفَ كَذَلِكَ

قاله، فَحَوَّلَ النَّاسِخَ الْوَاوَ عَنْ مَحَلِّهَا، وَالتَّصَوُّرَ بَعْدَ الْإِصْلَاحِ ظَاهِرٌ.

وَفِي نَدْوَتِهِ الثَّمَسُ كَالرَّكَازِ، وَهُوَ، يَقْنُ جَائِلِيٌّ وَإِنْ يَشَكَّ - أَوْ قَلَّ، أَوْ عَرَضًا،  
أَوْ [١٦ / ب] وَجَدَهُ عَبْدٌ أَوْ كَافِرٌ، إِلَّا لِكَبِيرٍ نَقْفَةٍ، أَوْ عَمَلٍ فِي تَخْلِيصِهِ فَقَطْ،  
فَالزَّكَاةُ.

قوله: (إِلَّا لِكَبِيرٍ نَقْفَةٍ، أَوْ عَمَلٍ فِي تَخْلِيصِهِ فَقَطْ، فَالزَّكَاةُ) هذه عبارة غير محررة،

ويظهر ذلك بالوقوف على نص "المدونة" وكلام الناس عليها، ففي "المدونة": الرِّكَازُ

(١) معدن العين هو الذهب والفضة، وقد نص مالك على أنه لا زكاة في مثل اللؤلؤ والجوهر والمسك والعنبر والفلس ومعادن النحاس والبرصا والزرنيخ والحديد وما أشبه هذه المعادن. انظر: المدونة، لابن القاسم ٢٩٢/٢، وقال في تهذيب المدونة، للبرادعي: (ولا زكاة فيما يخرج من المعدن من ذهب أو فضة حتى يبلغ وزنه ما تجب فيه الزكاة فيركبه) وقال بعده: (ولا زكاة في معادن النحاس والبرصا والحديد والزرنيخ... و. شبيهه) انظر: تهذيب المدونة، للبرادعي ٤٣٥، ٤٣٦.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

(٣) لعل المؤلف يشير لكلام المواق في ذات المسألة إذ قال: (لَوْ قَالَ وَجَازَ دَفْعُهُ بِأَجْرَةٍ وَيَكْرَاهُ بِغَيْرِ نَقْدٍ عَلَى أَنَّ الْمُخْرَجَ لِلْمَدْفُوعِ لَهُ وَيَجُزُّ كَالْقِرَاضِ قَوْلَانِ، وَاعْتَبِرَ يَمْلِكُ كُلُّ لَيْتَرٍ عَلَى مَا يَتَحَرَّرُ) انظر: التاج والإكليل، للمواق: ٣٣٨/٢.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

دفن الجاهلية [ما لم يطلب بهال<sup>(١)</sup>]، وفيه الخمس، قال مالك: ناله بعمل أو بغير عمل، وقال أيضاً مالك في موضع آخر: سمعت أهل العلم يقولون في الرّكاز: إنها هو دفن الجاهلية ما لم يطلب بهال، ولم يتكلف فيه كبير عمل، فأما ما طلب بهال، وتكلف فيه كبير عمل، فأصيب مرة وأخطئ مرة فليس برّكاز، وهو الأمر عندنا<sup>(٢)</sup> انتهى.

فقال عياض: في هذا حمله بعضهم على الخلاف لما قبله في الرّكاز، وحمله بعضهم [على<sup>(٣)</sup>] أن كلامه في هذا إنما هو في المعدن لا في الرّكاز، وأنه لا يختلف في الرّكاز كيف قيل إن فيه الخمس. انتهى.

وعلى الخلاف حمله اللخمي، فمعنى قوله على هذا: فليس برّكاز أي: حكماً، وأما تسمية الرّكاز فباقية عليه، غير أنه يركى ولا يخمّس، وعلى الوفاق حمله ابن يونس، وأنه إنما أراد أن يبين صورة الرّكاز وصورة المعدن حسبما في التقييد.

ولما اختصر ابن الحاجب المسألة قال: وأما الرّكاز فعلماء المدينة أنه دفن الجاهلية، يوجد بغير نفقة ولا كبير عمل، فإن كان أحدهما فالزكاة<sup>(٤)</sup>. انتهى.

وهل هو مع أحدهما ركاز أو معدن؟ حرره ابن عبد السلام فقال: يعني أن علماء المدينة يفسرون الرّكاز بما ذكر، وهو معنى ما في "الموطأ"<sup>(٥)</sup> و"المدونة"<sup>(٦)</sup>؛ لكن<sup>(٧)</sup> معناه عند شيوخ المذهب أن النفقة والعمل الكبير هما نفقة الحفر و[التصفية، لا نفقة الحفر خاصة]<sup>(٨)</sup>، وذلك خاص بالمعدن.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(١ن)، و(٤ن)، وانظر نص المدونة: ٢٩٣/٢.

(٢) النص أعلاه لهنيب المدونة، للبراذعي: ٤٣٧/١، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٢٩٣/٢.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤ن).

(٤) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٥٣، وله بدل (علماء) (عالم).

(٥) لفظ الموطأ: (عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «ثم في الرّكاز الخمس» قال مالك الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا والذي سمعت أهل العلم يقولونه أن الرّكاز إنما هو دفن يوجد من دفن الجاهلية ما لم يطلب بهال، ولم يتكلف فيه نفقة ولا كبير عمل ولا مؤونة، فأما ما طلب بهال وتكلف فيه كبير عمل فأصيب مرة وأخطئ مرة فليس برّكاز) الحديث أخرجه مالك في الموطأ برقم (٥٨٥) كتاب الزكاة، باب زكاة الرّكاز. وانظر المدونة: ٢٩٣/٢.

(٦) في الأصل، و(١ن): (لأن).

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤ن).

والحاصل أنهم ميّزوا المعدن بلازمه وهو كثرة العمل ، وقال بعضهم : إن التحديد بهذا دليل على إخراج الندرة عن المعدن في الحكم ، وإلحاقها بالركاز . انتهى .

فأنت تري ابن عبد السلام [٢٣/ب] قد سلك مسلك من حمل " المدونة " على الوفاق مستدلاً باعتبارهم التصفية الخاصة بالمعدن ، فإن الدفين لم تتخلل أجزائه تراب فيحتاج إلى تصفية ، وبهذا يظهر لك ما في عبارة المصنف من الإشكال ؛ فإنه فرض الكلام في الركاز ، وشرط أن تكون المؤونة في التخليص الذي هو التصفية ، وحمل الاستثناء على الانقطاع حتى يرجع للمعدن تعسف ، ويوجد في بعض النسخ في تحصيله عوض تخليصه وهو أمثل ، وإن كان كالحشو <sup>(١)</sup> .

وأما قوله : ( فقط ) فإن كان راجعاً لتخليصه فقد علمت ما فيه ، وأما إن كان [راجعاً لكبير النفقة والعمل معا فهو كالحشو ، وإن كان] <sup>(٢)</sup> راجعاً لأحدهما لا بعينه من حيث العطف بأو فهو مساعد لما في " التوضيح " من أنها غير متلازمين ؛ إذ قد يعمل مدة طويلة هو وعبيده ولا يتفق نفقة كثيرة .

وقال ابن عبد السلام : المعتبر إما النفقة وإما كبير العمل ، وأحرى إذا اجتمعا ، على أنها متلازمان . وقال ابن عرفة : لفظ " المدونة " الأخير كالموطأ : ما طلب بهال وكبير عمل فغير ركاز عطفاً بالواو ، ويتعارض مفهومها نفيها معاً وأثبتها معاً ، ونقل اللخمي الأخير معطوفاً بأو وعليه قول ابن الحاجب : إن كان أحدهما فالزكاة <sup>(٣)</sup> .

وَكُرِّهَ حَقْرُ قَبْرِهِ ، وَالطَّلَبُ فِيهِ ، وَبِأَقْبِيهِ لِمَالِكِ الْأَرْضِ ، وَلَوْ جَبَشْنَا ، وَإِلَّا قَلَّوْا جَدِيدَهُ ، إِلَّا <sup>(٤)</sup> دَفِنَ الْمَصَالِحِينَ . فَلَهُمْ إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ رَبُّ دَارٍ بِهَا فَلَهُ وَدَفِنَ مُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ لَقَطَعَهُ . وَمَا لَقَطَعَهُ الْبَحْرُ كَعَنْبَرٍ ، قَلَّوْا جَدِيدَهُ يَلَا تَخْوَبِسِ .

(١) تابع الخطاب والدردير المؤلف في إشارته تلك ؛ دون أن يعبرا بالحشو .

(٢) زيادة من (١٥) ، و (٣٥) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٥٣ .

(٤) في أصل المختصر لدينا والمطبوعة : ( وإلا ) .

قوله : (إِلَّا مِنْ الْمَصَالِحِينَ) هكذا في بعض النسخ بالاستثناء من غير واو ؛ ولا يصح غيره ؛ لأن [إِلَّا] <sup>(١)</sup> الاستثنائية لا تعطف على المركبة من شرط ونفي <sup>(٢)</sup> .

### [فصل في مصارف الزكاة]

وَمَصْرُفُهَا فَفَقِيرٌ ، وَمُسْكِينٌ وَهُوَ أَحْوَجُ ، وَصَدَقًا ، إِلَّا لِرَبِيبَةٍ ، إِنْ أَسْلَمَ وَتَحَرَّرَ ، وَعَدِمَ كِفَايَةَ بَقِيلٍ أَوْ إِنْفَاقَ أَوْ صَنَعَةٍ ، وَعَدِمَ بَنُوَّةَ إِبْهَاشِمٍ وَالْمَطْلَبِ <sup>(٣)</sup> . كَحَسْبٍ عَلَى غَرِيمٍ ، وَجَازَ لِمَوْلَاهُمْ وَقَادِرٍ عَلَى الْكَسْبِ ، وَمَالِكٍ نِصَابٍ ، وَدَقَمَ أَكْثَرَ مِنْهُ ، وَكِفَايَةَ سَنَةٍ .

قوله : (وَعَدِمَ بَنُوَّةَ إِبْهَاشِمٍ وَالْمَطْلَبِ) مثله في "قواعد" عياض ، وقال في "الإكمال" : قال الشافعي : أله صلى الله عليه وسلم هم : بنو هاشم ، ويدخل مدخلهم بنو المطلب أخو هاشم دون سائر بني عبد مناف ؛ لقوله عليه السلام : « نحن وبنو المطلب شيء واحد » <sup>(٤)</sup> ، ولقسم النبي ﷺ لهم مع بني هاشم سهم ذوي القربى دون غيرهم ، ونحى إلى هذا بعض شيوخ المالكية . انتهى . وهو غريب في المذهب حتى إن ابن عرفة لم يذكره بخصوصه إذ قال : وفي الآل أربعة :

ابن القاسم ومالك وأكثر أصحابه : بنو هاشم .

عياض عن أشهب بنو قصي <sup>(٥)</sup> .

الباجي واللخمي وابن رشد عنه : بنو غالب .

عياض وقيل : كل قریش . انتهى .

ونسب النبي ﷺ محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

(٢) كل الشروح على ثبوت ما خطأه المؤلف ، دون إشارته .

(٣) في المطبوعة : (لا المطلب) .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٣٣١١) ، كتاب المناقب ، باب مناقب قریش ، ولفظه : (قال النبي صلى الله عليه وسلم إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد) .

(٥) في الأصل : (أقصي) .

كلاب بن مرة بن كعب بن لؤي بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة ابن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار [بن معد]<sup>(١)</sup> بن عدنان ؑ فمن كان من ولد فهر فهو قرشي .

ولو قال المصنف : وعدم بنوة لهاشم لا المطلب لجرى عَلَى المشهور ، ووافق قوله بعد : (غير هاشمي)<sup>(٢)</sup> .

وَفِي جَوَازِ دَفْعِهَا لِمَدِينٍ ثُمَّ أَخَذَهَا<sup>(٣)</sup> تَرَدَّدَ ، وَجَاءَ ، وَمَقَرَّقُ حُرٍّ عَدْلٍ عَالِمٍ بِحُكْمِهَا غَيْرَ هَاشِمِيٍّ ، وَكَافِرٍ وَإِنْ غَنِيًّا وَبَدِيًّا بِهِ ، وَأَخَذَ الْفَقِيرَ يَوْمَئِذٍ ، وَلَا يُعْطَى حَارِسُ الْفِطْرَةِ مِنْهَا ، وَمَوْلَى كَافِرٍ لَيْسَ لَهُ وَحُكْمُهُ بَاقٍ ، وَرَقِيقٌ مُؤْمِنٌ وَلَوْ يَعْبِي بِبُغْتَقٍ مِنْهَا لَا عَقْدَ حَرِيَّةٍ فِيهِ وَوَلَاؤُهُ لِلْمُسْلِمِينَ ، وَإِنْ اشْتَرَطَهُ لَهُ ، أَوْ فَكَّ أُسْبِرًا أَمْ يَجْزُهُ ، وَمَدِينٌ وَلَوْ مَا تَدَّ يَجْبِسُ فِيهِ ، لَا فِي فَسَادٍ وَلَا لِأَخْذِهَا إِلَّا أَنْ يَنْتَوِبَ عَلَى الْأَحْسَنِ إِنْ أُعْطِيَ مَا يَبْدِيهِ مِنْ عَيْنٍ ، وَفَضْلٌ غَيْرُهَا ، وَمُجَاهِدٌ وَاللَّهِ ، وَلَوْ غَنِيًّا كَجَاسُوسٍ لَا سُرَّ وَمَرْكَبٍ ، وَغَرِيبٌ مُخْتَلَجٌ إِمَّا يُؤْتَلَفُ فِيهِ غَيْرَ مَعْصِيَةٍ أَوْ يَجِدُ مُسَلِّقًا وَهُوَ مَلِكٌ يَبْلُغُهُ ، وَصَدَقَ ، وَإِنْ جَلَسَ نَزَعَتْ مِنْهُ كَغَازٍ ، وَفِي غَارِمٍ يَسْتَغْنِي تَرَدَّدَ ، وَنَدِبَ إِيثَارَ الْمُضْطَرِّ دُونَ عُمُومِ الْأَصْنَافِ وَالْإِسْتِنَابَةِ ، وَقَدْ تَجِبَ .

قوله : (وَفِي جَوَازِ دَفْعِهَا لِمَدِينٍ ثُمَّ أَخَذَهَا تَرَدَّدَ) هذا التَّرَدَّدُ لعدم نص المتقدمين قال ابن عرفة : وقول ابن عبد السلام : لو أعطاه إياه جاز أخذها منه في دينه ، خلاف تعليل الباجي رواية ابن حبيب منع إعطاء الزوجة زوجها فإنه كمن دفع صدقته لغريمه يستعين بها عَلَى أداء دينه<sup>(٤)</sup> . ابن عرفة : الأظهر إن أخذه بعد إعطائه بطوع الفقير دون تقدم شرطه أجزأه .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، وفي (٢٥) : (بن معد) .

(٢) رحم الله كلا الشيخين فقد أثبتنا خليل رحمه الله ، ولعلها سقطت من نسخة المؤلف ؛ حيث هي ثابتة في النسخة المطبوعة ، وعليها بعض الشروح ، وهو موطن توقّف عنده أكثر الشراح كما فعل المؤلف هنا ؛ لخلاف المذهب في تحديد الآل ، وإن كان عنّي أنها ساقطة من نسخ المخصر المغربية دون الشرقية ، والمقصود بالمطلب هو المطلب بن عبد مناف ، وليس عبد المطلب بن هاشم . راجع : مواهب الجليل ٢ / ٣٤٤ ، وشرح الخرشني ٢ / ٥١٩ ، ٥٢٠ .

(٣) في أصل المخصر المطبوعة : أخذها منه .

(٤) انظر : المتقى ، للباجي : ٣ / ٢٤٤ .

وكرها كذلك إن كان له ما يواريه وعيشه الأيام وإلا فلا كما قال في " المدونة " في قصاص<sup>(١)</sup> الزوجة بنفقتها في دين عليّها ، وبشرط كما لم يعطه . انتهى ، وفي " التوضيح " : أما مع التواطؤ<sup>(٢)</sup> فلا ينبغي أن يقال بالإنجزاء إلا أنه كمن لم يعط شيئاً ، ولو فصل مفصل فإن كان لا يمكنه الأخذ أصلاً فلا يجوز ؛ وإن كان يأخذ بلا مشقة أجزأه ، وإن كان يأخذ بمشقة كره .

**وَكُرِهَ لَهُ حِينَئِذٍ تَخْصِصُ قَرِيبِهِ ، وَهَلْ يَمْنَعُ إِعْطَاءَ زَوْجَتِهِ زَوْجَهَا ، أَوْ يَكْرَهُ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : ( **وَكُرِهَ لَهُ حِينَئِذٍ تَخْصِصُ قَرِيبِهِ** ) أي : وكره حين الاستنابة للنائب تخصيص قريب المالك المستناب ، هذا ظاهر لفظه ، ومفهومه أن النائب إن لم يخص قريب المالك بل أعطاه كما يعطي غيره فإنه يجوز ، فكأنه يرجع إلى قوله في " المدونة " : ولا بأس أن يعطيهم من يلي تفرقتها بغير أمره كما يعطي غيرهم إن كانوا لها أهلاً بعد أن قال : وأما من لا تلزمه نفقته من قرابته فلا يعجبني أن يلي هو إعطاءهم ، ولعل المصنف سكت عن هذا لأنه أخرى .

وتحصيلها على طريقة ابن عرفة : أن في إعطاء المالك قريباً لا تلزمه نفقته أربعة أقوال : الكراهة ؛ لرواية ابن القاسم . والجواز ؛ لرواية مطرف . والاستحباب ؛ [ ٢٤ / أ ] لرواية الواقدي . والرابع : لا تجزئ لجيد ولا لولد ، وتجزئ لذي أخوة أو عمومة أو خوولة ، لأبي محمد عن ابن حبيب . وأن غيره إذا ولي صرفها فقال الباجي : يجوز إعطاؤه القريب اتفاقاً . وقال أبو محمد عن ابن القاسم : لمن ولي صرف زكاة غيره إعطاء قرابته بالاجتهاد . انتهى . وقوله : " بالاجتهاد " في قوة قوله في " المدونة " : كما يعطي غيرهم<sup>(٣)</sup> . فلا يخالفه مفهوم كلام المصنف والله تعالى أعلم .

(١) في (١ ن) : (حاصل) .

(٢) في (١ ن) : (التراضي) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٧ / ٢ ، ٢٩٨ ، والنوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢ / ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، والمتقى ، للباجي : ٣ / ٢٤٣ ، ٢٤٤ .

وَجَازَ إِخْرَاجَ ذَهَبٍ عَنْ وَرْقٍ، وَعَكْسَهُ بِصَرْفٍ وَقْتَهُ مُطْلَقًا بِقِيَمَةِ السَّكَّةِ، وَلَوْ فِي نَوْعٍ.

قوله: (بِقِيَمَةِ السَّكَّةِ<sup>(١)</sup> وَلَوْ فِي نَوْعٍ) أي: ولو في نوع واحد، كما إذا أخرج ذهباً غير مسكوك عن جزء دينار مسكوك، فإنه لا بد أن يخرج معه قيمة السكة، وهو قول ابن القاسم خلافاً لابن حبيب، وإليه أشار (بلو)، ومفهوم قوله: (فِي نَوْعٍ) أنه لو كان في نوعين فأخرج الورق عن جزء الدينار المسكوك [ولم يوجد مسكوكاً]<sup>(٢)</sup> لاعتبر قيمته مسكوكاً من باب أخرى، فهو كقول ابن الحاجب: وإذا وجب جزء عن المسكوك، ولم يوجد مسكوكاً، وأخرج مكسوراً فقيمة السكة على الأصح، كما لو أخرج ورقاً<sup>(٣)</sup>.

### لَا صِيَاعَ فِيهِ.

قوله: (لَا صِيَاعَ فِيهِ) بجر صياغة وتنوينه عطفاً على لفظ السكة. أي: لا بقيمة الصياغة في النوع الواحد، فهو كقول ابن الحاجب: والمصوغ يخرج عنه المكسور بالوزن لا بالقيمة على المشهور إذ له كسره<sup>(٤)</sup>.

وَفِي غَيْرِهِ تَرَدُّدٌ، لَا كَسْرَ مَسْكُوكٍ، إِلَّا لِسَبَكٍ، وَوَجِبَ نَيْتُهَا وَتَفَرُّقَتَاهَا، بِمَوْضِعِ الْوُجُوبِ أَوْ قَرْبِهِ، إِلَّا لَأَعْدَمَ تَأْكُثَرُهَا لَهُ بِأَجْرَةٍ مِنَ الْفِيءِ، وَإِلَّا يَبْعَثُ وَاشْتَرِي مِثْلَهَا كَعَدَمِ مُسْتَحَقٍّ، وَقَدَمَ لِبَيْلٍ عِنْدَ الْحَوْلِ، وَإِنْ قَدَمَ مَعْشَرًا أَوْ دِينَارًا أَوْ عَرْضًا قَبْلَ قَبْضِهِ، أَوْ نَقَلَتْ لِدُونِهِمْ، أَوْ دَفَعَتْ بِاجْتِهَادٍ لِغَيْرِ مُسْتَحَقٍّ، وَتَعَذَّرَ رَدُّهَا إِلَّا لِلْأَمَامِ، أَوْ طَاعَ بِدَفْعِهَا لِجَائِرٍ فِي صَرْفِهَا أَوْ بِقِيَمَةٍ لَمْ تَجْزِ، لَا إِنْ أَكْرَهَ أَوْ نَقَلَتْ لِمِثْلِهِمْ أَوْ قَدَمَتْ فِي عَيْنٍ وَمَا شِئِيَّةً، فَإِنْ ضَاعَ الْمَقْدَمُ، فَوْنُ الْبَاقِي وَإِنْ تَلَفَ جُزْءٌ نَصَابٍ وَلَوْ يُمْكِنُ الْأَدَاءُ سَقَطَتْ كَعَزْلِهَا قَضَاءً، لَا إِنْ ضَاعَ أَطْلَاهَا، وَضَوْنُ إِنْ أَخْرَجَهَا، عَنِ الْحَوْلِ، أَوْ أَدْخَلَ عَشْرَهُ مَعْرُطًا، لَا مُحْصًى، وَإِلَّا فَتَرَدَّدَ، وَأَخَذَتْ مِنْ تَرْكَةِ الْمَبْتِ، وَكَرَهَا وَإِنْ يَفْتَقِلُ [١٨ / أ] وَأَدَبَ، وَدَفَعَتْ لِلْأَمَامِ الْعَدْلَ، وَإِنْ عَيَّنَا. وَإِنْ غَرَّ عَبْدٌ بِحَرَبِيَّةٍ فَنَجَابِيَةً عَلَى الْأَرْجَمِ، وَزَكَى مُسَافِرٌ مَا مَعَهُ. وَمَا غَابَ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مُخْرَجٌ وَلَا ضَرُورَةٌ.

(١) في (١٥): (السكت).

(٢) في الأصل، و(٢٥)، و(٤٤): (المدونة) وهو مقدم لا معنى له.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٤٤).

(٤) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٥٠.

(٥) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٥٠.

قوله : (وَفِي غَيْرِهِ تَوَقُّدٌ) أي : وفي إخراج غير النوع عن المصوغ تَرَدُّدٌ ، فهو كقول ابن الحاجب : فإن أخرج ورقاً عن مصوغ جائز ، وقلنا إنها ملغاة ففي اعتبار قيمتها قولان لابن الكاتب وأبي عمران ، وألف القيلان فيها بناءً على أن الورق كالطعام في جزاء الصيد أو لاحقاً للمساكين في الصياغة<sup>(١)</sup> .

### [فصل زكاة الفطر]

يَجِبُ بِالسَّنَةِ صَاعٌ أَوْ جُزْؤُهُ عَنْهُ فَضَّلَ عَنْ قُوَّتِهِ وَتَوَقُّدِهِ مِثَالَهُ وَإِنْ يَتَسَلَّفُ ، وَهَلْ بِأَوَّلِ لَيْلَةِ الْعِيدِ أَوِ الْفَجْرِ ، خِلَافٌ .

قوله : (يَجِبُ بِالسَّنَةِ صَاعٌ أَوْ جُزْؤُهُ) [الظاهر من لفظه أنه أراد بجزء الصاع ما يجب على مالك جزء من رقيق ، وقد فسر قدره]<sup>(٢)</sup> بقوله بعد : (والمشترك والمبعض بقدر الملك) ، ونحوه لابن عرفة حيث حدّ زكاة الفطر إذا أريد به المصدر بأنها : إعطاء مسلم فقير [لقوته]<sup>(٣)</sup> يوم الفطر صاعاً من غالب القوت ، أو جزؤه المسمى للجزء المقصور وجوبه عليه قال : ولا ينتقض بإعطاء صاع ثانٍ ؛ لأنه زكاة كأضحية ثانية ، ولا زيد مرة واحدة ، وحدّها<sup>(٤)</sup> إذا أريد بها الاسم بأنها : صاع من غالب القوت ، أو جزؤه المسمى للجزء المقصور وجوبه عليه يعطى مسلماً فقيراً لقوت يوم الفطر . انتهى .

ولا يبعد هذا المحمل قوله : (عنه) ؛ لعطفه عليه (وعن كل مسلم) ، ولو أراد الإشارة لقول سند : من قدر على بعض الزكاة أخرجه على ظاهر المذهب . لكان الأنسب أن يقول : أو بعضه عوضاً من قوله : (أو جزؤه) .

(١) انظر المصدر السابق .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

(٤) في (٣ ن) : (أحدها) .



مِنْ أَغْلَبِ الْقُوَّةِ مِنْ مُشَرٍّ ، أَوْ أَقْطَبِ ، غَبَوَ عِلْسٌ ، إِلَّا أَنْ يَفْتَنَاتَ غَيْرُهُ ، وَعَنْ كُلِّ مُسْلِمٍ يَمُونُهُ بِفَرَاقَةٍ أَوْ زَوْجِيَّةٍ ، وَإِنْ لَبَّى وَخَادِمَهَا أَوْ رُلَّ لَوْ مَكَانِبًا وَأَيْقًا رَجِي ، وَمِيبَهَا يَمَوَّضَعَةً أَوْ خُبَارٍ وَمُخْدَمًا ، إِلَّا لِزَوْجِيَّةٍ تَعْلَى مُخْدَمِهِ ، وَالْمُشْتَرِكُ ، وَالْمُبْعَضُ يَقْدَرُ الْمَلِكُ ، وَلَا سَيِّءٌ عَلَى الْعَبْدِ ، وَالْمُشْتَرَى فَاسِدًا عَلَى مُشْتَرِيهِ ، وَنَدِبَ إِخْرَاجَهَا بَعْدَ التَّجَرِّ قَبْلَ الصَّلَاحِ ، وَوَنَ قُوَّتِهِ الْأَحْسَنِ ، وَغَرَبَلَةُ الْقَمَحِ إِلَّا الْغَلَتِ .

قوله : (مِنْ أَغْلَبِ الْقُوَّةِ) أي : من أغلب قوت البلد لا قوت المؤدي ، بدليل ما ذكر بعد من ندب إخراجها من قوته <sup>(١)</sup> الأحسن ، وجوازها من قوته <sup>(٢)</sup> الأدون .  
وَدَفْعُهَا لِمَنْ زَالَ قُوَّتُهُ ، أَوْ رَفَعَهُ يَوْمُهُ وَلِلْأَمَامِ الْعَدْلُ ، وَعَدَمُ زِيَادَةٍ ، وَإِخْرَاجُ الْمُسَافِرِ ، وَجَازَ إِخْرَاجُ أَهْلِهِ عَنْهُ وَدَفْعُ صَاعٍ لِمَسَاكِينٍ وَأَصْعٌ لَوَاحِدٍ وَقُوَّتِهِ الْأَدُونِ إِلَّا لِيَشْمَ ، وَإِخْرَاجُهُ قَبْلَهُ بِكَالْيَوْمِيِّينَ ، وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ لِمَفْرَقٍ نَأْوِيْلَانٍ وَلَا تَسْقُطُ يَمُضِي زَمَنِهَا وَإِنَّمَا تُدْفَعُ لِحَرٍّ مُسْلِمٍ فَقِيرٍ .

قوله : (وَعَدَمُ زِيَادَةٍ) الظاهر من اقتصاره على هذه العبارة أنه يشير لقول مالك : لا يؤديها بالمد الأكبر بل بِمُدِّهِ <sup>(٣)</sup> . فإن أراد خيراً<sup>(٤)</sup> فعلى حديثه . قال القرافي : سداً لذريعة تغيير المقادير الشرعية . ولو أراد عدم زيادة المسكين على صاع واحد لقال مثلاً : وعدم زيادة مسكين ، وسيقول في الجائزات ودفع صاع لمسكين وأصع لواحد . والله تعالى أعلم .

(١) في (١٥) : (قوة) .

(٢) في (١٥) : (قوة) .

(٣) قال مالك رحمه الله في الموطأ : (والكفارات كلها وزكاة الفطر وزكاة العشور كل ذلك بالمد الأصغر مد النبي صلى الله عليه وسلم ، إلا الظهار فإن الكفارة فيه بمد هشام ، وهو المد الأعظم) . انظر : موطأ مالك برقم (٦٢٨) ، كتاب الزكاة ، باب من تجب عليه زكاة الفطر .

(٤) في (٣٥) : (فعلاً) .

## [بَابُ الصِّيَامِ]

يَثْبُتُ رَمَازُ بِكَمَالِ شُعْبَانَ ، أَمْ يَرُوءِيَّةَ عَدْلَيْنِ ، وَلَوْ يَصْخَرُ بِمِصْرٍ ، فَإِنْ لَمْ يَرِ  
بَعْدَ ثَلَاثِينَ صَحَّوْا كَذِبًا أَوْ مُسْتَفِيزَةً .

قوله : ( فَإِنْ لَمْ يَرِ بَعْدَ ثَلَاثِينَ صَحَّوْا كَذِبًا ) ليس بمفرع على شهادة الشاهدين في  
الصحو والمصر فقط كما قيل ، بل هو أعم من ذلك .

وَعَمَّ ، إِنْ نُقِلَ بِهِمَا عَنْهُمْ ، لَا يَمْنَعُ ذَلِكَ إِلَّا كَأَهْلِهِ وَمَنْ لَا اعْتِنَاءَ لَهُمْ بِأَمْرِهِ .

قوله : ( لَا يَمْنَعُ ذَلِكَ ) يحتمل أن يريد به لا بإخبار منفرد عن رؤية نفسه ، وهذا جارٍ على  
المنصوص في المذهب إلا أنه بعيد من لفظه ، ويحتمل أن يريد لا بنقل منفرد عن الشهادة أو  
الاستفاضة ، وهذا هو الظاهر من لفظه ، إلا أنه جارٍ على غير المشهور ، فقد اختلف في نقل  
ثبوته بخبر الواحد ، فأجازه أبو محمد ، وحكاه عن أحمد بن ميسر ، وأباه أبو عمران الفاسي  
وقال : إنما قاله ابن ميسر فيمن بعث لذلك ، وليس كنقل الرجل لأهله ؛ لأنه القائم  
عليهم ، وصوب ابن رشد [ ٢٤ / ب ] وابن يونس قول أبي محمد ، وأنه لا فرق بينه وبين  
نقله لأهله ، ولم يحك اللخمي والباجي غيره ، هذا تحصيل ابن عرفة ، وزاد : ونقل ابن  
الحاجب الخلاف في نقله لأهله لا أعرفه <sup>(١)</sup> .

وَعَلَى عَدْلٍ أَوْ مَرْجُوٍّ رَفَعُ رُؤْيَيْتِهِ .

قوله : ( وَعَلَى عَدْلٍ أَوْ مَرْجُوٍّ رَفَعُ رُؤْيَيْتِهِ ) ظاهره ولو علم المرجو جرحة نفسه ، وكذا في  
" النوادر " عن أشهب <sup>(٢)</sup> .

وَالْمُفْتَنُّ ، وَغَيْرُهُمَا ، وَإِنْ أَفْطَرُوا فَأَلْقَظَاءُ وَالْكَفَّارَةُ ، إِلَّا يَنْتَؤِبِيلُ فَتَأْوِيلَانِ .

قوله : ( وَالْمُفْتَنُّ ، وَغَيْرُهُمَا ) يوزن كما قيل أن اللخمي اختار وجوب رفع غير العدل

(١) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢ / ٧ : ١٠ ، والمتقى ، للباجي : ٣ / ٧ ، والمقدمات الممهدة ، لابن رشد :  
١ / ١٢٠ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧٠ ، ونصه : " وفي النقل بالخبر قولان ، ويقبل النقل بالخبر إلى  
الأهل ونحوهم عنها على الأصح " .

(٢) زاد في ( ٣ ن ) : ( فاستحياه ) .

وانظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢ / ٦ ، ونصه : ( قال أشهب : فإن علم من نفسه أنه غير عدل ، فإن كان  
مستورا وقد يقبل ، فعليه أن يشهد . وإن كان مكشوقاً فأحب أن يشهد ، وما هو بالواجب عليه ) . انتهى .

والمرجو، وإنما اختار قول أشهب باستحبابه. قال ابن عرفة: ونقل ابن بشير بدل استحبابه وجوبه لا أعرفه.

لا يَمْنَعُ وَلَا يَفْطُرُ مَنْفَعْدُ بِشَوَالٍ وَلَوْ أَمِنَ الظُّهُورُ، إِلَّا بِمُيَمِّمٍ، وَفِي تَلْفِيحٍ شَاهِدٌ أَوَّلُهُ لِأَخْرِ آخِرُهُ، وَلِزَوَّجِهِ بِحُكْمِ الْخَالِفِ بِشَاهِدٍ تَرَدَّدَ، وَرُؤْيَيْنُهُ نَهَارًا لِلْقَابِلَةِ، وَإِنْ ثَبِتَ نَهَارًا أَمْسَحَ، وَإِلَّا كَثُرَ إِنْ أَفْتَحَكَ، وَإِنْ شَبِهَتْ وَنَمَّ بِرِ قَصْبِ حَتَّى يَوْمِ الذَّنَكِ، وَمُيَمِّمٌ عَادَةً وَنَهَارًا عَمًا، وَفَضْلٌ وَكَفَاةٌ (١)، يَنْذُرُ نَذْرًا، لَا احْتِجَابًا وَنَذِيرٌ إِسْكَاتٌ لِبَيِّنَاتٍ، لَا تَزَوَّجِيَّةٌ شَاهِدِينَ أَوْ زَوَالَ عَشْرِ مَبَامَ لَيْلِ الْفَطْرِ مَعَ الْعِلْمِ بِرَمَضَانَ كَرَمَ نَهَارٍ، وَالْقَائِمِ وَطَاءَ زَوْجٍ طَهْرَتِ، وَكَفَى لِسَانًا وَتَعْجِيلَ فِطْرٍ وَتَأْخِيرَ سِتْوَرٍ، وَصَوْمٍ يَسْتَوِي، وَإِنْ عَلِمَ مَقْوَاهُ بَعْدَ النَّجْرِ وَصَوْمٍ عَرَقَتْ إِنْ لَمْ يَمُجِّمْ، وَعَشْرَ ذِي الْحِجَّةِ وَعَاشُورَاءَ وَنَاسِئِ عَمَاءَ، وَالْمَمْرَمِ، وَرَجَبٍ، وَشَعْبَانَ وَإِمْسَاكَ بَقِيَّةِ الْيَوْمِ إِنْ أَسْلَمَ وَتَطَاوَرَهُ، وَتَعْجِيلَ الْقَضَاءِ، وَمُنَابَعَتَهُ كَسَلِ صَوْمٍ لَمْ يَلْزَمْ تَنَابُعَهُ، وَبَدَأَ بِحَصْوَمِ نَهَارِهِ، إِنْ لَمْ يَخْضِرِ الْوَقْتُ، وَتَدْبِيَةَ إِسْرَمٍ أَوْ عَطَشَ وَصَوْمٍ ثَلَاثَةً مِنْ كُلِّ شَعْرِ وَكَرِهَ كَوْنَهَا الْيَبِيزَ كَسْتَةً مِنْ شَوَالٍ، وَذَوَّلٍ وَلَمْ يَلْزَمْ يَمُجِّمْ، وَمُدَاوَاةَ حَقَرِ زَمَنِهِ إِلَّا لَخُوفِ ضَرَرٍ، وَنَذَرِ [١٨ / ب] يَوْمٍ مَكْرَرٍ، وَمَقْدَمَةِ جَمَاعٍ كَقَبْلَةٍ، وَفَكْرٍ، إِنْ عَلِمَتْ السَّلَامَةُ، وَإِلَّا حَرَمَتْ، وَجِهَامَةً مَرِيضٍ فَقَطْ، وَتَطَوُّعَ قَبْلَ نَذَرٍ أَوْ قَضَاءٍ، وَمَنْ لَا يُمْكِنُهُ رُؤْيِيَةٌ وَلَا غَيْرَهَا كَأَسِيرِ كَمَلِ الشُّهُورِ.

قوله: (لا يَمْنَعُ) هو [في] (٢) مقابلة قوله: (يَثْبُتُ رَمَضَانُ يَكْمَالِ شَعْبَانَ... إلى آخر الثلاثة). وهو مما يؤيد الاحتمال الثاني الذي ذكرنا في قوله: (لا يَمْنَعُ) فتدبره.

تكميل: قال ابن بشير: وقد ركن بعض أصحابنا البغداديين إلى أن الإنسان إذا تحقق عنده بالحساب إمكان الرؤية رجع إليها مع الغيم، وهذا باطل. قال ابن عرفة: لا أعرفه مالك (٣)، بل قال ابن العربي: كنت أنكر على الباجي نقله عن بعض الشافعية لتصريح أئمتهم بلغوه حتى رأيت لابن شريح، وقاله بعض التابعين (٤).

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣).

(٣) في (١٦): (لما كي)، وفي (٣): (لما كي).

(٤) انظر: المتقى، للباجي: ٩/٣، وما حكى عن بعض التابعين لعله يعني عبد الله بن الشخير فيما نقله عنه ابن رشد في القدمات

المهندات ١/١١٩، وانظر مذهب الشافعية في العمل بقول المتجمين في رؤية الهلال: حلية العلماء، للقفال: ٣/١٤٨.

**وَإِنْ التَّبَسُّتَ وَظَنَّ شَهْرًا صَامَهُ، وَإِلَّا تَخَيَّرَ.**

قوله : (وَإِلَّا تَخَيَّرَ) إنها عدل عن قول ابن الحاجب : يتحرى<sup>(١)</sup> ؛ لأنه ناقشه في "التوضيح" بأن فرض المسألة أنه فاقد للظن فكيف يتحرى ؟ قال : وإنما مراده يتخير ، فأطلق عَلَيْهِ التحري لعدم اللبس<sup>(٢)</sup> .

**وَأَجْزَأُ مَا بَعْدَهُ بِالْعَدَدِ.**

قوله : (وَأَجْزَأُ مَا بَعْدَهُ بِالْعَدَدِ) أي : يعتبر عدد أيام رمضان ، فلو وافق شوالاً لم يحسب يوم العيد ، ثم إن كانا كاملين أو ناقصين قضى يوماً واحداً وهو يوم العيد ، وإن كان رمضان ناقصاً وشوال كاملاً لم يقض<sup>(٣)</sup> شيئاً ، وإن كان العكس قضى يومين ، وكذلك إن صادف ذا الحجة لم يعتد بيوم النحر ، ولا بأيام التشريق ، ثم ينظر إلى ما بقي .

**لَا قَبْلَهُ، أَوْ بَقِيَ عَلَى شَكِّهِ.**

قوله : (لَا قَبْلَهُ) أي : فلا يجزئه إن وافق ما قبل رمضان سواء كان ذلك في سنة واحدة أو في أكثر ، وذلك متفق عَلَيْهِ في السنة الواحدة ، واختلف فيما زاد عَلَيْهَا فقل هو كالسنة الواحدة في عدم الإجزاء ، وعَلَيْهِ درج المصنف حيث أطلق ، وقيل : يقع الشهر الثاني قضاء من رمضان الأول والثالث قضاء [عن<sup>(٤)</sup>] الثاني ثم كذلك . قال ابن عبد السلام : وأجراهما بعضهم عَلَى الخلاف في طلب تعيين الأيام في الصلاة ، والأقرب عدم الإجزاء قياساً عَلَى من بقي أياماً يصلي الظهر مثلاً قبل الزوال ، وقد يفرق بأن أمارات أوقات الصلاة أظهر من أمارات رمضان ، وفرض الصلاة متسع الوقت فالمخطئ مفرط .

**وَفِي مَصَادَفَتِهِ تَرَدُّدٌ.**

قوله : (وَفِي مَصَادَفَتِهِ تَرَدُّدٌ) أي : فإذا تبين له أنه صادف رمضان الذي قصد صومه ففي إجزائه تَرَدُّدٌ ، وذلك أن اللخمي قطع بإجزائه كأنه المذهب . وقال ابن رشد في رسم لم

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧١ .

(٢) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ١١٢ / ٢ .

(٣) في (٣ن) : (نقص) .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (١ن) .

يدرك من سماع عيسى<sup>(١)</sup>: لا يميزه على مذهب ابن القاسم ، ويميزه على مذهب أشهب وسحنون ، فاستشكله في " التوضيح " مع حكايته في " البيان " و " المقدمات " الاتفاق على الإجزاء إذا صادف شهر بعده . قال : وينبغي أن يكون عدم الإجزاء فيها بعده أولى<sup>(٢)</sup> وقد ذكر في " النوادر " الإجزاء عن ابن القاسم إذا صادفه ، وجزم صاحب " الأشراف " به ثم قال : وفيه خلاف . انتهى فليتأمل .

وذكر ابن عرفة أنه لم يجد لابن القاسم ما نقله عنه ابن رشد من عدم الإجزاء إذا صادفه ، ثم استبعد أن يكون أخذه من قوله في سماع عيسى بعيد كل رمضان صامه إذا لم يدر قبل رمضان صام أم بعده ؛ مع نقله عنه أنه إن بان أنه بعده أجزأه . قال بل ذكر الشيخ أبو محمد سماع عيسى بزيادة فليعد كل ما صام حتى يوقن أنه صادفه أو صام بعده .

ونقل عياض عن ابن القاسم في " العتية " كابن رشد ، وخرجه على قول مالك من صام يوم الشك لرمضان فصادفه لم يجزه ، ويرد بأن نية تعيين مبهم [علم]<sup>(٣)</sup> امتناع عدمه أقوى من نية محتمل لا يمتنع عدمه . انتهى .

يعني : أن رمضان في فرض المسألة مبهم علم امتناع عدمه في السنة إذ لا بد من وجوده فيها ، فنية تعيينه أقوى من نية الاحتياط لصوم يوم الشك ، فإنه محتمل وجوده وعدم وجوده ؛ لأنه لا يمتنع عدمه بحيث لا يكون من رمضان أصلاً وهو فرق نبيل<sup>(٤)</sup> .

وَصِحَّتْهُ مُطْلَقًا نِيَّةٌ مُبَيَّنَةٌ ، وَكَفَتْ لَهَا يَجِبُ تَتَابُعُهُ لَا مَسْرُودٍ وَيَوْمٌ مُعَيَّنٌ ، وَرُويَتْ عَلَى الْاِكْتِفَاءِ فِيهِمَا ، لَا أَنْ اِنْقَطَعَ تَتَابُعُهُ بِكَرْضٍ ، أَوْ سَرٍّ ، وَينْقَاءٍ ،<sup>(٥)</sup> وَوَجِبَ أَنْ طَهَرْتَ قَبْلَ الْفَجْرِ وَإِنْ لَحِظْتَ ، وَمَعَ الْقَضَاءِ إِنْ شَكَنْتَ ، وَبِعَقْلِ ، وَإِنْ جَنَّ وَلَوْ سَنِينَ كَثِيرَةً أَوْ أَعْمَى يَوْمًا أَوْ جُلَّةً أَوْ أَقَلَّهُ وَلَمْ يَسْلَمْ أَوَّلُهُ فَالْقَضَاءُ ، لَا إِنْ سَلِمَ وَلَوْ نَصَفَهُ ، وَبِتَرْكِ جَمَاعٍ ، وَإِخْرَاجِ مَنِيٍّ ، وَمَذْيٍ ، وَقِيٍّ .

(١) في (١٥) : (موسى) ، وانظر صحة المثبت في : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٣٣١ ، ٣٣٢ .

(٢) انظر : التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ١١٢ / ٢ ، وما بعدها .

(٣) في (١٥) : (عل) .

(٤) انظر : النوادر والزبادات ، لابن أبي زيد : ٢ / ٣١ ، والبيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٣٣١ ، ٣٣٢ .

(٥) بالأصل كلمتان غير مقروءتين .

قوله : (وَصَحَّتْهُ مُطْلَقًا بِنِيَّةٍ مُبَيَّنَةٍ) فهم من الإطلاق أن عاشوراء كغيره وهو المشهور .  
**أَوْ مَعَ الْفَجْرِ .**

قوله : (أَوْ مَعَ الْفَجْرِ) هذا قول عبد الوهاب ، خلاف رواية ابن عبد الحكم أنها لا تجزئ . قال ابن عرفة ، وصوب اللخمي الأول بما حاصله : كل ما جاز للأكل حتى الفجر لم يجب الإمساك إلا معه ، والأول حق ؛ لآية ﴿ حَتَّى يَبَيَّنَ ﴾ [البقرة: ١٨٧] ، [٢٥/أ] وحديث : « حتى ينادي ابن أم مكتوم »<sup>(١)</sup> ؛ فإنه لا ينادي حتى يطلع الفجر ، وكل ما لم يجب الإمساك إلا مقارناً للفجر لم تجب النية إلا كذلك ، لعدم فائدة تقدّم النية على المنوي ، وتبعه ابن رشد ، ويُردّ بأن ظاهره حصر وجوب النية في المقارنة وهو خلاف الإجماع ، وبأن أول جزء من الإمساك واجب النية كسائره ، وكل ما كان كذلك لزم تقدم نيته عليه ؛ لأنها قصد إليه ، والقصد متقدّم على المقصود وإلا كان غير منوي<sup>(٢)</sup> .

**وَإِصْطَالِ مُتَحَلِّلٍ أَوْ غَيْرِهِ عَلَى الْمُخْتَارِ لِمَعْدَةٍ يَحْقُقُ بِمَائِمٍ ، أَوْ حَلَقٍ ، وَإِنْ مِنْ أَنْفٍ ، وَأُذُنٍ ، وَعَيْنٍ ، وَبُخُورٍ ، وَفَيْءٍ ، وَبَلْغَمٍ ، إِنْ أَمَكَّنَ طَرَحَهُ مُطْلَقًا .**

قوله : (لِمَعْدَةٍ يَحْقُقُ بِمَائِمٍ)<sup>(٣)</sup> أَوْ حَلَقٍ ، وَإِنْ مِنْ أَنْفٍ ، وَأُذُنٍ ، وَعَيْنٍ الظاهر أن قوله : (أَوْ حَلَقٍ) معطوف على معدة ؛ فكأنه اعتبر فيها يصل من الأسفل بالحقنة ما يليه وهو المعدة ، وفيها يصل من الأعالي ما يليها وهو الحلق ، فما جاوز ما يليه كان أخرى ، وهذا وإن [لم]<sup>(٤)</sup> يساعد عبارة غيره فإليها يرجع في المعنى ، ويحتمل على بُعد أن يكون معطوفاً على حقنة كأنه قال : سواء كان وصوله للمعدة بسبب حقنة أو بسبب مرور على حلق .

(١) أخرجه مالك في الموطأ برقم (١٦١) ، كتاب الصلاة ، باب قَدَرِ الشُّحُورِ مِنَ النَّدَاءِ ، والبخاري برقم (٥٢٩) ، كتاب

الأذان ، باب أذان الأعمى ، ومسلم برقم (٣٨٠) ، كتاب الصلاة ، باب اسْتِخْبَابِ أَتْحَازِ مُؤَدِّتَيْنِ لِلْمَسْجِدِ الْوَاحِدِ .

(٢) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١١٦/١١٥ .

(٣) في الأصل ، و(٢) ، و(٣) ، و(٤) : (مائع) والمثبت عن نسخة المختصر المطبوعة وعليه باقي الشروح .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

## تنبيهات :

الأول : حكى ابن حبيب في كتاب الطب عن جماعة من السلف : كراهة الحقنة لغير ضرورة غالبية ؛ لأنها شعبة من عمل قوم لوط قال : ورواه <sup>(١)</sup> مطرّف عن مالك <sup>(٢)</sup> ، وفي " المختصر " روى ابن عبد الحكم عن مالك : ليس بها بأس . قال في " التوضيح " : ظاهره خلاف ويمكن حمل الأخير على الضرورة فيتفقان <sup>(٣)</sup> .

الثاني : لما نوع المصنّف الأعلالي للمنفذ <sup>(٤)</sup> المتسع والضيق ، ولم يفعل ذلك في الأسافل ، دلّ على أن ما يقطر في الإحليل ليس كالحقنة في الدبر كما صرح به بعد هذا ، ومثله في " المدونة " . قال ابن عرفة : ونقل ابن الحاجب القضاء فيه لا أعرفه <sup>(٥)</sup> .

الثالث : يتناول قوله : (أو عيين) كل ما يكتحل به من أئمد أو صبر أو غيرهما كما في " المدونة " .

الرابع : قال في الذخيرة من اكتحل ليلاً لا يضره هبوط الكحل في معدته نهراً <sup>(٦)</sup> [فإن سلم فهو خلاف ما يأتي في الاستيائك بالجوزاء ليلاً ، والفرق سهل] <sup>(٧)</sup> .

الخامس : إذا علم من عادته أن الكحل أو نحوه لا يصل إلى حلقة فلا شئ عليه قاله اللخمي .

(١) في (٣) : (ورده) .

(٢) لم أقف على قول مالك رحمه الله ، وكلام المؤلف هنا هو خلاصة كلام المؤلف في " التوضيح " قلت : وأخرج ابن أبي شيبة : (عن مجاهد قال : هي طرف من عمل قوم لوط ، يعني : الحقنة) أخرجه ابن أبي شيبة برقم (٢٣٤٤٩) كتاب الطب ، في الحقنة من كرهها .

(٣) انظر : التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٢ / ١٣٥ ، ونصه : (وظاهره معارضة القول الأول ، ويمكن تأويله على حالة الاضطراب إليها فينتق القولان) .

(٤) في (٣) : (للمنفرد) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ١٩٧ ، ١٩٨ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧٢ ، ونصه : (ثالثها المشهور يقضي في الحقنة) .

(٦) انظر الذخيرة ، للقرافي : ٢ / ٥٠٦ .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

السادس : قال أبو الحسن الصغير : هذا أصل في كل ما يعمل في الرأس من الحناء والدهن وغيرهما ، وفي " التهذيب " عن السليمانية : من تبخر بالدواء فوجد طعم الدخان في حلقه يقضي يوماً ، بمنزلة من اكتحل أو دهن رأسه فوجد طعم ذلك . انتهى . والقصد منه دهن الرأس . ابن الحاجب بخلاف دهن الرأس ، وقيل : إلا أن يستطعمه <sup>(١)</sup> .  
ابن عبد السلام : خلاف في حال <sup>(٢)</sup> " التوضيح " : لم أر الأول <sup>(٣)</sup> .

وعدّ عياض في " قواعد " دهن الرأس من المكروهات فقال : القَبَاب لا يجوز على المشهور أن يعمل على رأسه حناء أو غيره إذا علم بوصوله لحلقه ، ويكره على قول أبي مصعب ، وعليه مشى في " القواعد " .

السابع : قال سند : لو حك أسفل رجله بالحنظل فوجد طعمه في فيه أو قبض بيده على الثلج فوجد برده في جوفه فلا شيء عليه .

**أَوْ غَالِبٍ مِنْ مَّضْمُوعَةٍ .**

قوله : (أَوْ غَالِبٍ مِنْ مَّضْمُوعَةٍ) ينبغي أن يكون تقديره : أو وصول غالب <sup>(٤)</sup> لا إيصال غالب ؛ لأن <sup>(٥)</sup> الغلبة تنافي الإيصال <sup>(٦)</sup> دون الوصول إذ هو أعم .

**أَوْ سِوَاكِ ، وَقَضَى فِي الْفَرْضِ مُطْلَقًا ، وَإِنْ يَصَبُّ فِي حَلْقِهِ نَائِمًا كَمَجَامَعَةٍ نَائِمَةٍ .**  
قوله : (أَوْ سِوَاكِ) هذا هو الصحيح وقال ابن حبيب : من جهل أن يمج ما اجتمع في فيه من السواك الرطب فلا شيء عليه . قال الباجي : وفيه نظر ؛ لأنه يغير الريق وما كان بهذه الصفة ففي عمده القضاء والكفارة ، وفي التأول والنسيان القضاء فقط ، ويأتي الكلام على الجوز <sup>(٧)</sup> .

(١) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧٣ .

(٢) في (٣ ن) : (حالة) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٣٧ / ٢ .

(٤) في (١ ن) : (غالب) .

(٥) في الأصل : (لا) .

(٦) في الأصل ، و(١ ن) ، و(٢ ن) : (الوصول) .

(٧) في (٢ ن) ، و(٤ ن) (الجواز) وانظر : المتقى ، للباجي : ٩١ / ٣ .



**وَكَاكُلِهِ شَاكًا فِي الْفَجْرِ ، أَوْ طَرَأَ الشَّكُّ ، وَمَنْ لَمْ يَنْظُرْ دَلِيلَهُ اقْتَدَى بِالْمُسْتَدِلِّ ، وَإِلَّا اخْتَلَطَ .**

قوله : (وَكَاكُلِهِ شَاكًا فِي الْفَجْرِ) سكت عن الشك في الغروب لأنه أخرى .

**إِلَّا الْمُعَيَّنُ لِمَرَضٍ ، أَوْ حَيْضٍ ، أَوْ نِسْيَانٍ .**

قوله : (إِلَّا الْمُعَيَّنُ لِمَرَضٍ ، أَوْ حَيْضٍ ، أَوْ نِسْيَانٍ) اتبع في النسيان تشهير ابن الحاجب <sup>(١)</sup> ، وقد وهم ابن عرفة وشهر القضاء .

**وَفِي النَّفْلِ ، بِالنَّعْمِ الْحَرَامِ وَلَوْ بِطَلَاقٍ بَدَتْ ، إِلَّا لَوْجَهُ كَوَالِدٍ ، وَشَيْئٌ وَإِنْ لَمْ يَطْلُقْ .**

قوله : (وَفِي النَّفْلِ ، بِالنَّعْمِ الْحَرَامِ وَلَوْ بِطَلَاقٍ بَدَتْ ، إِلَّا لَوْجَهُ كَوَالِدٍ ، وَشَيْئٌ وَإِنْ لَمْ يَطْلُقْ) ظاهره أن الإغياء والاستثناء راجعان للقضاء ، وذلك لا يصح فيجب صرفهما لتحريم تعمد الفطر في النفل ، والمعنى : أنه يحرم على المتطوع تعمد الفطر لغير عذر من مرض ونحوه ، فيخالف من أمره بذلك ، ويبحث من حلف عليه ولو كانت يمينه بطلاق الثلاث إلا أن يكون ذلك لوجه كحنانة والديه وأمر شيخه .

فإن قلت : ولأي خلاف أشار (بلو) ؟

قلت : جاءت الرواية عن مُطَرِّفٍ في " النوادر " أنه يبحث الحالف عليه بالله مُطْلَقًا ، وبالطلاق والعق والمشي ، إلا أن يكون لذلك وجه واجب [٢٥/ب] كطاعة أبيه إن عزمًا على فطره ولو بغير يمين ، زاد ابن رشد : إن كان رقة عليه لإدامة صومه . انتهى ، فاختلف المتأخرون من الفاسيين في معنى قوله : (إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَذَلِكَ وَجْهٌ) فحكى عن أبي الفضل راشد أنه قال : الوجه أن يقصد يمينه الحنانة ، كأنه رده لما ذكر بعده في الأبوين ، ومنهم من قال : الوجه أن يكون يمينه آخر <sup>(٢)</sup> الثلاث فلا يبحثه فلعل المصنف أشار (بلو) لخلاف هذا الثاني ، وعليه فقوله : (كوالد وشيئ) تمثيل على طريق التفسير للوجه ، وليس

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧٤ ، ونصه : (وفي الواجب المعين بعذر كمرض أو نسيان ثالثا يقضي في النسيان ، وزايعها يقضي إن لم يكن لليوم فضيلة والمشهور لا يقضي) .

(٢) في (١٥) : (لآخر) .

بتشبيه لإفادة حكم في فرع آخر ، هذا أمثل ما انقذ لي في الوقت في تمشيته ، مع أن كلام مُطَرَّف ينبوا عن هذا المحمل ، على أنه لا يرفع الإشكال بالكلية ، بل يبقى فيه من المناقشة أن يقال : هذا ينتج أن الإفطار لعزيمة الوالدين والشيخ ليس بحرام ؛ وإذا لم يكن حراماً فلا قضاء عليه عملاً بقوله : **(وَفِي النُّفْلِ بِالْعَمَدِ الْحَرَامِ)** ، وليس كذلك ، بل لابد من القضاء كما يأتي في كلام عياض . والله تعالى أعلم .

وأما إلحاق حرمة الشيخ بحرمة الوالدين فعزاه في " التوضيح " لابن غلاب<sup>(١)</sup> ، ويشبه أن يكون منزعاً صوفياً ، كما حكى في الشاب الذي قالوا له : كل معنا . فقال : إني صائم . فقال أبو يزيد البسطامي دعوا من سقط من عين الله .

على أنه جاء عن عيسى بن مسكين ، أحد فقهاء المالكية أنه قال لصاحب له في صوم تطوع أمره بفطره : ثوابك في سرور أخيك المسلم بفطرك عنده أفضل من صومك ، ولم يأمره بقضائه . فقال عياض : قضاؤه واجب ، ولم يذكره لوضوحه . ابن عرفة : هذا خلاف ظاهر المذهب يعني إباحة الفطر قال : ونقل بعض الشيوخ عن شيوخنا عن الشيخ الصالح الفقيه أبي علي الحسن<sup>(٢)</sup> الزبيدي أنه قال لصائم متطوع حضره طعام جماعة : كل ونعلمك فائدة ، فلما أكل أخذ بأذنه وقال له : إذا عقدت مع الله عهداً فلا تنقضه . ابن عرفة : لعله علم منه عزمه على الفطر تأولاً .

**وَكَفَّرَ إِنْ تَعَمَّدَ يَلًا تَأْوِيلَ قُرْبَيْبٍ وَجَهْلٍ فِي رَمَضَانَ فَقَطَّ جَمَاعاً .**

قوله : **(يَلًا تَأْوِيلَ قُرْبَيْبٍ وَجَهْلٍ)** المتأول هو : المستند إلى شبهة ، والجاهل هو : الذي لا يستند إلى شيء . قال اللخمي : اختلف في الجاهل فجعله ابن حبيب كالعامد فقال في الذي يتناول فلقه حبة : إن كان ساهياً فلا كفارة عليه ، وإن كان جاهلاً أو عامداً كان عليه القضاء والكفارة ، والمعروف من المذهب : أن الجاهل في حكم المتأول ولا كفارة عليه ؛ لأنه لم

(١) قال في التوضيح : (ابن غلاب : وحرمة شيخه كحرمة الوالدين ؛ لعقده على نفسه ألا يخالفه ، وأن لا يفعل شيئاً إلا بأمره فصارت طاعته فرضاً ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَأَتَوْا بِآلَتِهِمْ ﴾ . انتهى . انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٧١ / ٢ ، ١٧٢ .

(٢) في (ن٣) : (حسين) .

يقصد انتهاك صومه ، ولو كان رجل حديث عهد بالإسلام يظن أن الصيام الإمساك عن الأكل والشرب دون الجماع لم تجب عليه كفارة إن جامع .

أَوْ رَفَعَ نَبِيَّةً نَهَارًا أَوْ أَكَلًا أَوْ شَرِبًا بِغَمٍّ فَقَطَّ وَإِنْ يَأْسْتَبِيكَ بِجَوْزَاءَ ، أَوْ مَنِيًّا وَإِنْ بِإِدَامَةٍ فَكُرٍ إِلَّا أَنْ يَخَالَفَ عَادَتَهُ عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَإِنْ أَمْنَى يَنْتَعِمُ نَظْرَةً ، فَتَأْوِيلَانِ . بِإِطْعَامِ سِتِّينَ مَسْكِينًا لِكُلِّ مَدٍّ ، وَهُوَ الْأَفْضَلُ ، أَوْ صِيَامِ شَهْرَيْنِ ، أَوْ عَنَقِ رَقَبَةٍ كَالظَّهَارِ ، وَعَنْ أَمَةٍ وَطَيْئَهَا ، أَوْ زَوْجَةٍ أَكْرَهَهَا نِكَابَةً ، فَلَا يَصُومُ ، وَلَا يَبْعَثُ عَنْ أَمَةٍ .

قوله : (وَإِنْ يَأْسْتَبِيكَ بِجَوْزَاءَ) تقدم عند قوله : (أَوْ غَالِبٌ مِنْ مَضْمُوعَةٍ أَوْ سَوَاكِ) ما صوّبه الباجي : أن السواك الرطب المغيّر للرقيق في تعدد ابتلاعه القضاء والكفارة ، وفي التأويل والنسيان القضاء فقط <sup>(١)</sup> ، وهذا لا يختص بالجوزاء نعم هي أشد من غيرها ، حتى ذكر عن أبي محمد صالح عن بعض ثقات شيوخه أنه وقف لابن لبابة أو <sup>(٢)</sup> غيره على أن من استاك بالجوزاء في رمضان ليلاً وأصبح على فعله القضاء ، وإن استاك بالنهار فعليه القضاء والكفارة . انتهى .

وقد وقفت في النسخة الكبرى من نوازل ابن الحاج على ما نصّه : قال ابن عتاب : ومما لا يجوز الاستياك به سواك أهل زماننا هذا المتخذ من أصول الجوز ، فمن استاك به في ليل أو نهار فعليه القضاء . انتهى .

يعني : لا يجوز للرجال كما قال أبو عمر بن عبد البر وأكره ابن العربي ، ومن الغريب ما كتب لي به شيخنا الفقيه الحافظ أبو عبد الله القوري أن شيخنا الفقيه أبا محمد عبد الله العبدوسي أفق : أن من تسحر بالنبات المسمى بالحرشف فأصبح صبغه على فيه بمنزلة من استاك بالجوزاء ليلاً . وهذا اللفظ عند أهل اللغة بفتح الحاء المهملة والشين المعجمة ذكره الزبيدي في " لحن العامة " وغيره .

(١) قال الباجي : (قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ : وَمَنْ جَهِلَ أَنْ يُجْعَ مَا تَجَمَّعَ فِيهِ مِنَ السَّوَاكِ الرُّطْبِ فَعَلَيْهِ الْقَضَاءُ ، وَلَا كَفَّارَةٌ عَلَيْهِ ، وَفِي هَذَا نَظَرٌ ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَغَيِّرُ الرِّقِّقَ ، وَمَا كَانَ يَهْدِيهِ الصَّغْفَةُ فِيهِ عَمْدُهُ الْكَفَّارَةُ وَفِي التَّأْوِيلِ وَالنَّسْيَانِ الْقَضَاءُ فَقَطَّ ، وَلَوْ لَمْ يَغَيِّرْ طَعْمُهُ الرِّقِّقَ لَمْ يَمِيعَ مِنْهُ كَمَا لَمْ يَمِيعَ مِنَ الْيَاسِي). انظر : المتقى ، للباقي : ٩١ / ٣ .

(٢) في (ن ٣) : (و) .

وإن أَعْسَرَ كَفَرْتُمْ وَرَجَعْتُمْ، إِنْ لَمْ تَصُمْ بِالْأَقْلَ مِنَ الرَّقْبَةِ. وَكَيْلِ الطَّعَامِ، وَفِي تَكْفِيرِهِ عَنْهَا إِنْ أَكْرَهَهَا عَلَى الْقَبْلِ حَتَّى أَنْزَلَ تَأْوِيلَانِ وَفِي تَكْفِيرِ مُكْرِهِ رَجُلٍ لِيَجَامِعَ قَوْلَانِ، لَا إِنْ أَطْرَ نَاسِبًا، أَوْ لَمْ يَغْتَسِلْ إِلَّا بَعْدَ الْفَجْرِ.

قوله: (وَرَجَعْتُمْ إِنْ لَمْ تَصُمْ<sup>(١)</sup> بِالْأَقْلَ مِنَ الرَّقْبَةِ. وَكَيْلِ الطَّعَامِ) كان حقه أن يزيد وثمته كما قال عبد الحق في "النكت"<sup>(٢)</sup> " [وابن محرز]<sup>(٣)</sup>.

أَوْ تَسَحَّرَ قُرْبَهُ، أَوْ قَدِمَ لَيْلًا، أَوْ سَافَرَ دُونَ الْقَصْرِ، أَوْ رَأَى شَوَالًا نَهَارًا فَظَنُّوا الْإِبَاحَةَ، بِخِلَافِ بَعِيدِ التَّأْوِيلِ كَرَاءٍ، وَلَمْ يَقْبَلْ.

قوله: (أَوْ تَسَحَّرَ<sup>(٤)</sup> قُرْبَهُ) نصه<sup>(٥)</sup> في سماع أبي زيد وسئل عن رجلٍ تسحَّرَ في رمضان في الفجر، فظنَّ أن ذلك اليوم لا يجزئ عنه صيامه، فأكل متأولاً؟ قال: يقضي يوماً مكانه ولا كفارة عليه. قال ابن رشد: هذا بين مثل ما في "المدونة" وأغفل ابن عرفة هذا السماع<sup>(٦)</sup>.

أَوْ [أَطْرَ]<sup>(٧)</sup> لَحْمِي ثُمَّ حَمٌّ أَوْ لِحْبِضٍ ثُمَّ حَصَلٌ، أَوْ حِجَامَةٍ أَوْ غِيبَةٍ، وَلَزِمَ مَعَهَا الْقَضَاءُ إِنْ كَانَتْ لَهُ.

قوله: (وَلَزِمَ مَعَهَا الْقَضَاءُ إِنْ كَانَتْ لَهُ) أي: للمكفر، احترازاً ممن كفر عن غيره من أمة وزوجة وغيرهما.

(١) في (٣٠): (أن تصح).

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من (٢٠)، و(٣٠)

قلت: نقل نص عبد الحق المواق في التاج والإكليل ونصه: (النُّكْتُ: إِذَا وَطِئَ زَوْجَتَهُ مُكْرَهَةً فَوَجِبَ عَلَيْهِ أَنْ يُكْفِّرَ عَنْهَا فَإِنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُ مَا يُكْفِّرُ بِهِ فَكَفَّرَتْ الْمَرْأَةُ مِنْ مَالِ نَفْسِهَا بِالْإِطْعَامِ وَبَعَثَتْ عَلَى الزَّوْجِ بِالْأَقْلَ مِنْ تَكْيِيلِ الطَّعَامِ أَوْ الثَّمَنِ الَّذِي اشْتَرَتْ بِهِ ذَلِكَ الطَّعَامَ أَوْ قِيَمَةَ الْعِنْتِ) ٤٣٦/٢.

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من (١٠).

(٤) في الأصل: (أسحر).

(٥) في الأصل: (نصب).

(٦) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٢٠٨/١، والبيان والتحصيل، لابن رشد: ٣٥١، ٣٥٠/٢.

(٧) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

وَالْقَضَاءُ فِي التَّطَوُّعِ بِمُوجِبِهَا وَلَا قَضَاءَ فِي غَالِبِ قِيٍّ، وَدَبَّابٍ وَغَبَارٍ طَرِيقٍ، أَوْ دَقِيقٍ، أَوْ كَبِيلٍ، أَوْ جِسٍّ لَصَانِعِهِ، وَخَفْنَةٍ فِي إِحْلِيلٍ أَوْ دَهْنٍ جَانِفَةٍ، وَمَنِيٍّ مُسْتَنَكِمٍ أَوْ مَذْيٍ وَنَزَعٍ مَأْكُولٍ أَوْ مَشْرُوبٍ أَوْ قَرَجٍ طُلُوعِ الْفَجْرِ، وَجَارٍ سَوَاكٍ كُلِّ النَّهَارِ، وَمُضْمَضَةٍ لِعَطَشٍ، [١٩ / ١] وَإِسْيَامٍ بِجَنَابَةٍ، وَسَوْمٍ دُورٍ وَجُمُعَةٍ قَطَطٍ وَفِطْرِ بِسَفَرٍ قَصْرٍ شَرَعٍ فِيهِ قَبْلَ الْفَجْرِ وَلَمْ يَنْوِهِ فِيهِ، وَلَا قَضَى وَلَوْ تَطَوُّعًا.

قوله : (وَنَزَعٍ مَأْكُولٍ) ظاهره بظاهر كلام غيره أنه لا يحتاج إلى مضمضة، ورأيت في النسخة الكبرى من نوازل ابن الحاج أنه يلقي ما في فيه ويتمضمض، وظاهر سياقه أنه لابن القاسم، [٢٦ / ٢] وفي نوازل البرزلي : من نام قبل أن يتمضمض حتى طلع الفجر وقد بيت الصيام فلا شئ عليه<sup>(١)</sup>.

وَلَا كَفَّارَةٌ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ بِسَفَرٍ كَفَطَرِهِ بَعْدَ دُخُولِهِ، وَيَمْرُضُ خَافَ زِيَادَتَهُ، أَوْ تَعَادِيهِ، وَوَجِبَ أَنْ خَافَ هَلَاكًا، أَوْ شَدِيدَ أَذَى كَحَاوِلٍ، وَمَرَضٍ لَمْ يُمْكِنَ اسْتِئْجَارُ أَوْ غَيْرِهِ خَافَتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا، وَالْأُجُورَةُ فِي مَالِ الْوَلَدِ، ثُمَّ هَلْ مَالُ الْآبِ، أَوْ مَالُهَا؟ تَأْوِيلَانِ، وَالْقَضَاءُ بِالْعَدَةِ، يَزَمَنُ أَيُّبَحِمَ دَوْمَهُ غَيْرَ رَمَضَانَ وَإِنَّمَا هُوَ إِنْ ذَكَرَ قَضَاءَهُ.

قوله : (وَلَا كَفَّارَةٌ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ بِسَفَرٍ كَفَطَرِهِ بَعْدَ دُخُولِهِ) كأنه شبه الأضعف الذي يخالف فيه أشهب بالأقوى الذي يوافق عليه، واستوفى مع ذلك ذكر الفرعين المنصوصين؛ فلهذا لم يستغن عن ذكر الأخرى<sup>(٢)</sup>.

وَفِي وَجُوبِ قَضَاءِ الْقَضَاءِ خِلَافٌ، وَأَدَبُ الْمُفْطَرِّ عَمْدًا إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ تَائِبًا، وَإِطْعَامُ مَدَّةٍ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِمَقْرَظٍ فِي قَضَاءِ رَمَضَانَ لِمَنْتَلِهِ عَنْ كُلِّ يَوْمٍ لِمُسْكِينٍ.

قوله : (وَفِي وَجُوبِ قَضَاءِ الْقَضَاءِ خِلَافٌ) قال في "التوضيح" : القولان جاريان في الفرض والنفل نقلهما عبد الحق في "التهذيب" وابن يونس<sup>(٣)</sup> ونحوه لابن عرفة، خلافاً [لابن عبد السلام في]<sup>(٤)</sup> تخصيصه الخلاف بقضاء التطوع على ظاهر

(١) هذه المسألة في (٢٠) و(٤٠) تأتي قبل المسألة السابقة، وكلام المؤلف هنا تكلام المواق، إلا أن ما عند المواق (نوازل ابن الحاجب) ويشبه أن يكون تصحيحاً من الناسخ، فليس لابن الحاجب نوازل فقهية مدونة.

(٢) كلام المؤلف هنا هو خلاصة ما عند المواق ٢، انظر : التاج والإكليل : ٤٤٥.

(٣) انظر : التوضيح، لحليل بن إسحاق : ١٧٤ / ٢.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠)، و(٣٠).

كلام ابن الحاجب <sup>(١)</sup> ، وأنه لا يقضي في [قضاء] <sup>(٢)</sup> رمضان إلا يوماً واحداً ، ثم صوّب ابن عبد السلام عدم التعدد لما يلزم على طرد التعدد لو أفطر <sup>(٣)</sup> في قضاء أحد اليومين أن يقضي أيضاً يومين ، وفي اليوم الثاني كذلك ، ويتضاعف هذا بما لا يقوله هذا القائل ؛ فرده ابن عرفة بقول ابن رشد في سماع يحيى : ثم إن أفطر بعد ذلك متعمداً في قضاء القضاء كان عليه صيام ثلاثة أيام ، اليوم الذي كان ترتب في ذمته بالفطر في رمضان ، أو بالفطر متعمداً في التطوع ، ويوم لفطره في القضاء متعمداً ، ويوم لفطره في قضاء القضاء متعمداً <sup>(٤)</sup> .

قال ابن عرفة : فهذا يؤذن بتكرره مطلقاً ولا نصّ بخلافه ، ونفي ابن عبد السلام له لا أعرفه . ووجدت على طرته بخط شيخنا الفقيه الحافظ أبي عبد الله القوري في " تهذيب الطالب " ما يؤذن بعدم التعدد .

**وَلَا يُعْتَدُّ بِالزَّائِدِ إِنْ أَمَكَّنَ قِضَاؤُهُ بِشَعْبَكَانَ لَا إِنْ انْتَصَلَ مَرَضُهُ مَعَ الْقِضَاءِ أَوْ بَعْدَهُ ، وَمَنْذُورُهُ ، وَالْأَكْثَرُ إِنْ احْتَمَلَهُ لَفْظُهُ <sup>(٥)</sup> بِأَنْبَاءِ كَشْمِيرٍ ، فَثَلَاثِينَ ، إِنْ لَمْ يَبْدَأْ بِالْهَلَالِ ، وَابْتِدَاءَ سَنَةٍ .**

قوله : **(لَا إِنْ انْتَصَلَ مَرَضُهُ)** هذا أخرى من مفهوم الشرط قبله ، ثم لو قال عنده لكان أولى ؛ لأنه أعم ، ولما حصل ابن عرفة الخلاف في المسألة قال : ففي كون القضاء على الفور أو التراخي لبقاء قدره قبل تاليه بشرط السلامة أو مطلقاً ، الثلاثة ، وأخذ ابن رشد من قولهما في الموت <sup>(٦)</sup> الأول أظهر من أخذ اللخمي منه الثلاث <sup>(٧)</sup> إذ لا يلزم من عدم الفدية عدم الفور ففي قول ابن الحاجب لا يجب [علي] <sup>(٨)</sup> الفور اتفاقاً <sup>(٩)</sup> ، نظر . انتهى .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ص : ١٧٤ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٤) .

(٣) في (٣٧) : (أفرض) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢ / ٣٤٠ ، ٣٤١ .

(٥) في المطبوعة : (بلفظه) .

(٦) في (٣٧) : (المدونة) .

(٧) في (١٧) ، و(٢٥) ، و(٤٤) : (الثالث) .

(٨) زيادة من (١٧) ، و(٣٧) .

(٩) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٧٤ .

وأما ابن عبد السلام فقال : هو كما قال متفق عليه ؛ وإنما الخلاف في الباب على الخلاف فيمن آخر أداء الواجب الموسع فهاهنا في آخر الوقت هل يموت أثماً أم لا ؟ .

**وَقَضَى مَا لَا يَصِحُّ صَوْمُهُ فِي سَنَةٍ ، إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَهَا ، أَوْ يَقُولَ هَذِهِ وَ (١) يَنْوِي بِأَقْيَمِهَا ، فَهُوَ .**

قوله : (إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَهَا ، أَوْ يَقُولَ هَذِهِ وَيَنْوِي بِأَقْيَمِهَا ، فَهُوَ) أي فالباقي هو الواجب عليه ، فالضمير يعود على الباقي ، ويجب أن يعطف ينوي بالواو لا بأو كما في النسخ التي وقفنا عليها (٢) ، فما اشتمل كلامه إلا على مسألتين ، وما يوضح ذلك اقتصاره في " التوضيح " عليهما ناقلاً قول اللخمي : فإن قال : لله علي أن أصوم هذه السنة فإن سهاها كسنة سبعين - صام ما بقي منها قل أو كثر ولا قضاء عليه عن الماضي ، وإن قال : هذه السنة ولم يرد استئناف السنة من الآن فالقياس أن لا شيء عليه إلا صيام ما بقي منها ، كالأول .

وقال مالك في " العتبية " فيمن حلف وهو في نصف سنة إن فعل كذا وكذا فعليه صوم هذه السنة إن نوى باقيا فذلك له ، وإن لم ينو شيئاً استأنف من يوم حلف اثنا عشر شهراً ، وفي هذا نظر ؛ لأن قوله : هذه السنة يقتضي التعريف ، وهو بمنزلة من قال : لله علي أن أصلي هذا اليوم ، فليس عليه إلا صلاة ما بقي منه . (٣) انتهى .

وفي رسم بع من سماع عيسى قال ابن القاسم : من قال لله علي صيام هذه السنة وهو في سنة ست وثمانين ، وقد مضى نصفها فعليه صيام اثني عشر شهراً . قال ابن رشد : إلا أن يكون أراد ما بقي من السنة فتكون له نيته قال ذلك مالك في سماع أشهب من كتاب الطلاق (٤) ، فمضى المصنف على الرواية دون قياس اللخمي ، وقال ابن عرفة في قياس اللخمي : يرد بأن ابتداء السنة متأت ، فحملها على بعضها مجاز مع يسر الحقيقة ، وابتداء اليوم من حين الإشارة ممتنع ، فيحمل على بعضها مجازاً (٥) .

(١) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (أو) .

(٢) قال المواق : (صَوَابُهُ : أَوْ يَقُولُ عَلَيْهِ وَيَنْوِي بِأَقْيَمِهَا) انظر : التاج والإكليل : ٤٥٢ / ٢

(٣) انظر : التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٢٣٩ / ٢ .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٣٠ / ٢ .

(٥) انظر ما عند المواق في شرح المسألة : ٤٥٢ / ٢

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَلَا يَلْزَمُ الْقَضَاءُ، بِخِلَافِ فِطْرِهِ لِسَقَرٍ، وَصَبِيحَةِ الْقُدُومِ فِي يَوْمِ قُدُومِهِ.

قوله: (وَلَا يَلْزَمُ الْقَضَاءُ) أي: قضاء ما لا يصح صومه لذلك، فالألف واللام للعهد.

فإن قلت: هلا حملته على ما هو أعم من هذا، فأدرجت فيه قضاء أيام المرض والحيض؟

قلت: قوله فيما تقدم: (إِلَّا الْمُعَيَّنَ لِمَرَضٍ أَوْ حَبْضٍ أَوْ نِسْيَانٍ<sup>(١)</sup>) يغني عن إعادته هنا،

وإن كان قوله بعد هذا (بِخِلَافِ فِطْرِهِ لِسَقَرٍ) يناسبه، والأمر قريب.

إِنْ قَدِمَ لَيْلَةَ غَيْرِ عِيدٍ، وَإِلَّا فَلَا، وَصِيَامُ الْجُمُعَةِ إِنْ نَسِيَ الْيَوْمَ عَلَى الْمُخْتَارِ، وَرَأَيْعُ النَّحْرِ لِفَاضِرِهِ، وَإِنْ تَغَيَّبْنَا لَا يَسَاقِفُنِي، إِلَّا لِمَتَمَتَّعَ لَا تَتَابَعُ سَنَةً أَوْ شَهْرًا أَوْ أَيَّامًا.

قوله: (إِنْ قَدِمَ لَيْلَةَ غَيْرِ عِيدٍ) لو أدخل الكاف على عيد لكان<sup>(٢)</sup> أعم.

وَإِنْ نَوَى يَوْمَ رَمَضَانَ فِي سَفَرِهِ غَيْرُهُ، أَوْ قَضَاءَ الْخَارِجِ أَوْ نَوَاهُ، وَنَذْرًا لَمْ يُجْزَ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَلَيْسَ لِمَرْأَةٍ بِحَتَاكِ لَهَا زَوْجٌ تَطَوَّعَ بِهَا إِذْنًا.

قوله: (وَإِنْ نَوَى يَوْمَ رَمَضَانَ فِي سَفَرِهِ غَيْرُهُ، أَوْ قَضَاءَ الْخَارِجِ أَوْ نَوَاهُ، وَنَذْرًا لَمْ يُجْزَ<sup>(٣)</sup>)

عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا) خصّ السفر لأن الحضر أخرى، وعبر بقوله: (غَيْرُهُ)؛ ليندرج النذر والكفارة والتطوع، فاشتمل كلامه بالنص، ومفهوم الموافقة على عشر [٢٦/ب] صور، خمس في السفر: النذر والكفارة والتطوع وقضاء الخارج والشريك ومثلها في الحضر، هذا ظاهر لفظه وعهدة نصوصها عليه وجلّها تضمنه "توضيحه"<sup>(٤)</sup> في فصل القضاء وفصل المبيحات.

(١) في (٢ن): (نفاس) وهو مخالف لنص المختصر الذي أحال عليه المؤلف.

(٢) في (٢ن): (أولى بلو).

(٣) في أصل المختصر، والمطبوعة: (يجزته).

(٤) في (٣ن): (يجزه).

(٥) انظر: التوضيح، لخليل بن إسحاق ١٨٨/٢، وما بعدها.



فإن قلت : لم ترك مذهب " المدونة " في قضاء الخارج إذ قال فيها : " عَلَيْهِ قضاء الآخر " <sup>(١)</sup> فروي بكسر الخاء وفتحها؟

قلت : لقول ابن رشد : عدم الإجزاء عنهما هو الصواب عند أهل النظر ، وصححه ابن عبد السلام وغيره .  
 فرع :

إذا بنينا على هذا القول فقال ابن المواز : يكفر عن الأول مدأ لكل يوم ويكفر عن الثاني كفارة العمد في كل يوم . أبو محمد : يريد إلا أن يعذر بجهل أو تأويل . وقال أشهب : لا كفارة عليه ؛ لأنه صامه ولم يفطره . أبو محمد : وهو الصواب .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٢٢ / ١ ، ونص تهذيب المدونة ، للبراذعي : (و من صام رمضان قضاء لرمضان قبله أجزاءه وعليه قضاء الآخر) انظر : للبراذعي : ٣٧٢ / ١ .

## [باب الاعتكاف]

الاعتكافُ نَاقِلَةٌ، وَصِحَّتْهُ لِمُسْلِمٍ مُمَيِّزٍ يَمُطَّلَقُ صَوْمَهُ، وَلَوْ نَذَرًا وَمَسْجِدٍ.

قوله : (وَمَسْجِدٍ) معطوف على صوم لا على مطلق ؛ ولذا لم يعد الباء أي : وصحته بمطلق مسجد ، جامعاً كان أو غير جامع ، بدليل الاستثناء بعده .

إِلَّا لِمَنْ قَرَضَهُ الْجُمُعَةُ، وَتَجِبُ بِهِ، قَالَ جَامِعٌ مِمَّا تَصِحُّ فِيهِ الْجُمُعَةُ وَإِلَّا خَرَجَ.

قوله : (إِلَّا لِمَنْ قَرَضَهُ الْجُمُعَةُ، وَتَجِبُ بِهِ) أي : وهي تجب في زمان الاعتكاف ، فالباء ظرفية ومجرورها للاعتكاف بحذف المضاف ، والجملة حالية ذات واو ينوي بعدها المبتدأ كأنه قال : والحالة هذه .

وَبَطَّلَ كَمَرَضٍ أَبُويِهِ، لَا جَنَازَتَهُمَا مَعًا.

قوله : (كَمَرَضٍ أَبُويِهِ، لَا جَنَازَتَهُمَا مَعًا) في سماع ابن القاسم : يخرج لمرض [أحد]<sup>(١)</sup> أبويه، وفي "الموطأ" : لا يخرج لجنازتهما . وفرق الباجي بأنها إذا كانا حين لزمه طلب مرضاتهما واجتناب سخطهما فيجمع بين الأمرين بر أبويه بالخروج إليهما والإتيان باعتكافه بأن يبتدئه ، ولا يلزم على ذلك ترك حضور جنازتهما ؛ إذ لا يعرفان حضوره فيرضيهما ذلك ، ولا [يعلمان]<sup>(٢)</sup> بتخلفه فيسخطهما ، فاعترض بأن ذلك من حقوقهما ، وأُزِمَ عَلَيْهِ الخروج إذا مات أحدهما ، فإن عدم خروجه له يسخط الآخر . كذا في "التوضيح"<sup>(٣)</sup> .

وغايته أنه إلزام لا نصّ فالترم هنا ذلك فقال : " لا جنازتهما معاً " ولم يقل ذلك في مرضيهما إذ لا فرق بين مرضيهما معاً ومرض أحدهما ، ولم يعرج ابن عرفة على الإلزام فضلاً عن الالتزام<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠).

(٢) في (٣٠) : (يعلمون) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٧٤ / ٢ .

(٤) انظر : الموطأ برقم (٨٨٨) ، كتاب الصيام ، باب الاعتكاف ، والمتقى ، للباجي : ١١٠ / ٣ ، والبيان والتحصيل ، لابن

رشد : ٣٢٢ ، ٣٢١ / ٢ .

**كَشَّاهَدَةٍ<sup>(١)</sup> وَإِنْ وَجِبَتْ ، وَلْتَوُدَّ بِالْمَسْجِدِ ، أَوْ تَنْقُلَ عَنْهُ ، وَكَرَدَتْ ، وَكَمَبَطِلٌ صَوْمُهُ وَكَسَّكَرُهُ أَيْلًا ، وَفِي الْحَاقِّ الْكَبَائِرُ بِهِ تَأْوِيلَانِ وَبِعَدَمِ وَطْءٍ ، وَقَبْلَةِ شَهْوَةٍ ، وَلَمَسٍ ، وَمُبَاشَرَةٍ وَإِنْ لِحَاضٍ أَوْ نَائِمَةٍ<sup>(٢)</sup> ، وَإِنْ أَذِنَ لِعَبْدٍ أَوْ أَمْرَأَةٍ فِي نَذْرِ فَلَا مَنَعَ كَغَيْرِهِ ، إِنْ دَخَلَ وَأَتَمَّتْ مَا سَبَقَ مِنْهُ ، أَوْ عِدَّةٍ .**

قوله : (كَشَّاهَدَةٍ) كذا هو بإسقاط الواو راجع للمنفى<sup>(٣)</sup> في قوله : (لا جنازتهما) أي : لا يخرج لجنازتهما كما لا يخرج للشهادة ، يدلّ عَلَيْهِ : ولتؤد بالمسجد .

**إِلَّا أَنْ تُحْرِمَ ، وَإِنْ يَعِدَّةٌ مَوْتٍ فَيَنْفُذُ ، وَيَبْطُلُ<sup>(٤)</sup> ، وَإِنْ مَنَعَ عَبْدَهُ نَذْرًا ، فَعَلَيْهِ إِنْ عَنَّقَ وَلَا يَمْنَعُ مَكَاتِبَ يَسِيرِهِ ، وَلَزِمَ يَوْمَ إِنْ نَذَرَ لَيْلَةً ، لَا بَعْضُ يَوْمٍ وَتَتَابَعُهُ فِي مُطْلَقِهِ .**

قوله : (إِلَّا أَنْ تُحْرِمَ ، وَإِنْ يَعِدَّةٌ مَوْتٍ فَيَنْفُذُ ، وَيَبْطُلُ) الفاعل (بتحريم) ضمير يعود عَلَى المعتدة المدلول عَلَيْهَا بقوله : (أو عِدَّة) وإنما غيّاها بعدة الموت ؛ لأنها أشد من عدة الطلاق لما يلزم فِيهَا من الإحداد ، [و الفاعل ينفذ يعود عَلَى الإحرام]<sup>(٥)</sup> ، والفاعل بـ(يبطل) يعود عَلَى لفظ ما من قوله : (وَأَتَمَّتْ مَا سَبَقَ مِنْهُ أَوْ عِدَّة) و(ما) واقعة عَلَى العدة ؛ لأنها السابقة فِي هذه الصورة فظاهاه أن العدة تبطل برمتها ، وليس هذا بمراد ؛ وإنما يبطل منها مبيتها فِي بيتها ، فالكلام بحذف مضاف . أي : يبطل مبيت ما سبق وهو العدة - هذا عَلَى النسخ التي فِيهَا يبطل بالياء المثناة من أسفل .

وفي بعض النسخ تبطل بالمثناة من فوق ، فالضمير للعدة وهو أيضاً بحذف مضاف أي : ويبطل مبيت العدة ، وسبك كلامه : إِلَّا أَنْ تُحْرِمَ المعتدة وإن كانت فِي عدة موت فينفذ إحرامها بعد وقوعه ، وإن كانت عاصية فِي إنشائه بعد العدة فتخرج فيه ويبطل مبيت عدتها ، فهو مطابق لقوله فِي باب : العدة : (أو أحرمت وعصت) ، وهذا معنى ما لأبي عمران

(١) فِي أصل المختصر ، والمطبوعة : (وكشهادة) .

(٢) فِي المطبوعة : (ناسية) .

(٣) فِي (٣٥) : (للنفي) .

(٤) فِي النسخة المطبوعة : (تبطل) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

القاسي، وقد اعتمده أبو الحسن الصغير فقال في قوله في كتاب العدة وطلاق السنة: (وأما إذا أحرمت فلتتخذ قربت أم بعدت): ظاهره وجبت<sup>(١)</sup> العدة قبل الإحرام أو بعد ما أحرمت.

والجواب فيهما واحد، ألا أنها إن أحرمت وهي معتدة تكون عاصية، قاله أبو عمران قال: وتعتد بقية عدتها بعد الرجوع إن بقي منها شيء، وأما المعتكفة تحرم بالحج فيلزمها<sup>(٢)</sup> ما أحرمت له من الحج؛ ولكن لا تخرج إلى<sup>(٣)</sup> الحج حتى ينقضي اعتكافها.

قال أبو عمران: والفرق بين المعتدة والمعتكفة: أن المعتدة لا تبطل بالحج عدتها كلها، ولا تخل بجميع شروطها، [٢٧/أ] وإنما تخل بوجه منها وهو المقام في الموضع الذي تعتد به فقط، والمعتكفة يخل الحج بجميع شروط<sup>(٤)</sup> اعتكافها، إذ لا يصح الاعتكاف إلا في المساجد، فإذا خرجت إلى الحج زال عنها حكم الاعتكاف وهي في الحج تبتدئ عدتها، ولا يخل حجها بعدتها كإخلال حج المعتكفة باعتكافها؛ لما وصفناه. انتهى.

فإن قلت: لم يعرج هنا على أن المعتكفة إذا أنشأت الإحرام بعد الاعتكاف تتم اعتكافها.

قلت: إذا كان معنى كلامه: [أن] <sup>(٥)</sup> تحرم المعتدة فمفهوم الصفة أن المعتكفة إذا أحدثت الإحرام بخلاف ذلك.

فإن قلت: ظاهر ما اعتمده أبو الحسن الصغير من قول أبي عمران أنه مخالف لقول ابن رشد في رسم مرض من سماع ابن القاسم إذا سبق الطلاق أو الموت [الاعتكاف أو الإحرام لم يصح لها أن تحرم ولا أن تعتكف حتى تنقضي العدة لأنها قد لزمها فليس لها أن تنقضها<sup>(٦)</sup>].

(١) في (ن): (وحيث).

(٢) في (ن): (قيل منها) وهو تصحيف للمثبت.

(٣) في (ن): (لأن).

(٤) في (ن): (١٠)، و(٣٠): (شروطه).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

(٦) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢/ ٣٢٤، وله بدل (أو) (و).

قلت : إنها قال لم يصح لها أن تحرم ، أي تبتدئ الإحرام<sup>(١)</sup> ، ولم يتكلم على ما إذا خالفت ، ووقع منها الإحرام ، وهو الذي زاده أبو عمران ، وإلى هذا يرجع قوله في "التوضيح" ويحمل قوله في البيان : لا يصح . على معنى : لا يجوز . والله تعالى أعلم .

وَمَنْوِيَّةٌ حِينَ دُخُولِهِ كَمَطْلَقِ الْجَوَارِ ، لَا النَّهَارِ فَقَطْ فَيَا لَلْفُظِّ وَلَا يَلْزَمُ فِيهِ حِينَئِذٍ صَوْمٌ ، وَفِي يَوْمٍ دُخُولِهِ تَأْوِيلَانِ ، وَاتِّبَانُ سَاحِلٍ لِنَازِرِ صَوْمٍ بِهِ مُطْلَقًا ، وَالْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ فَقَطْ لِنَازِرِ عَكُوفٍ بِهَا وَالْإِفْهِمُوضِعِ وَكُرْهَ أَكْلِهِ خَارِجٍ [١٩ / ب] الْمَسْجِدِ وَاعْتِكَافُهُ غَيْرَ مَكْفِيٍّ ، وَدُخُولُهُ مَنْزِلَهُ وَإِنْ لَغَاظُ ، وَاشْتِغَالُهُ بِعِلْمٍ وَكِتَابَتِهِ وَإِنْ مُصْحَفًا إِنْ كَثُرَ ، وَفِعْلٌ غَيْرُ ذِكْرِ صَلَاةٍ وَتِلَاوَةِ كَعِبَادَةٍ وَجَنَازَةٍ ، وَلَوْ لَاصَقَتْ .

قوله : (وَمَنْوِيَّةٌ حِينَ دُخُولِهِ كَمَطْلَقِ الْجَوَارِ ، لَا النَّهَارِ فَقَطْ فَيَا لَلْفُظِّ)<sup>(٢)</sup> ، وَلَا يَلْزَمُ فِيهِ [حِينَئِذٍ] صَوْمٌ<sup>(٣)</sup> [أي : ولزمه الاعتكاف المنوي الذي ليس بمنذور وقت دخوله فيه ، كما يلزمه مطلق الجوار بالدخول أيضاً بخلاف الجوار المقيّد بالنهار فقط ، فإنه لا يلزم إلّا باللفظ ، ولا يلزم [حينئذ] فيه صوم<sup>(٤)</sup> ، قال في "المدونة" : والذي يجب به الاعتكاف أن يدخل معتكفه وينوي أياماً ، فما نوى من ذلك لزمه ، وإن نذر أياماً يعتكفها لزمته ، والجوار كالاعتكاف إلّا من جاور نهراً بمكة ، وانقلب ليلاً إلى أهله فلا يصوم فيه ، ولا يلزمه بدخوله ، ونيته إلّا [أن]<sup>(٥)</sup> ينذره بلفظه<sup>(٦)</sup> .

عياض : الجوار بالكسر والضم ، من المجاورة . ابن يونس : وإنما كان يلزمه ما نوى من الاعتكاف بالدخول فيه بخلاف من نوى صوماً متتابعاً فلا يلزمه بالدخول فيه إلّا اليوم الأول منه ؛ لأن الاعتكاف ليله ونهاره سواء ، فهو كالיום الواحد وصوم الأيام المتتابعة

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن٤) .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن٣) .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن١) ، و(ن٢) ، و(ن٣) .

(٦) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٨٤ / ١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٣٢ / ١ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

يتخللها الليل ، فصار فاصلاً بين ذلك ، وإنما يشبه الصوم جوار مكة الذي ينقلب فيه في الليل إلى منزله ؛ لكون الليل فاصلاً .  
**وَصُغُوْدُهُ لِإِذَانِ يَمَنَارٍ أَوْ سَطَمٍ .**

قوله : (وَصُغُوْدُهُ لِإِذَانِ يَمَنَارٍ أَوْ سَطَمٍ) ظاهره جواز إذان المعتكف بلا صعود ، ومثله استقراء عياض من " المدونة " والمصنف من كلام ابن الحاجب ، وقال ابن عرفة في إذانه [في المسجد] <sup>(١)</sup> طريقان :

الأول للخمى : أنه جائز . الثانية لعياض : إن كان يرصد الأوقات أو يؤذن بغير معتكفه من رحاب المسجد فيخرج إلى بابه كره وإلا فظاهر " المدونة " جوازه وكرهه في " العتبية " ، وقال فضل بن مسلمة : اختلف قول مالك فيه . عياض : وهذا يشعر <sup>(٢)</sup> بالخلاف في مجرد الإذان . وقال اللخمي : لا بأس أن يقيم في مكانه ، ويختلف في سعيه وتماديه بالإقامة إلى موضع الإمام فكره ذلك في " المدونة " ، ويجوز على أحد قوله في " المدونة " في إباحة صعود المنار ، ثم قال : في سعيه في الإقامة : واسع ؛ لأن له أن يطلب فضيلة الصف الأول فلا يضره أن يكون حيث يذ في إقامة <sup>(٣)</sup> .

**وَتَرْتَبُهُ لِلْإِمَامَةِ . وَإِخْرَاجُهُ لِحُكْمَةٍ إِنْ لَمْ يَكِدْ بِهِ ، وَجَازَ إِقْرَاءُ قُرْآنٍ ، وَسَلَامُهُ عَلَى مَنْ يَفْرِيهِ وَتَطْيِيبُهُ ، وَأَنْ يَنْكِحَ وَيَجْلِسَ ، وَأَخْذُهُ إِذَا خَرَجَ لِكُفْسَلِ جُمُعَةٍ ظَهْرًا ، أَوْ شَارِبًا ، وَانْتِظَارُ غَسَلِ ثَوْبِهِ أَوْ تَجْفِيفِهِ ، وَنُدْبُ أَعْدَادِ ثَوْبٍ ، وَمَكْنَتُهُ لَيْلَةَ الْعِيدِ ، وَدُخُولُهُ قَبْلَ الْغُرُوبِ . وَصَدَّ أَنْ دَخَلَ قَبْلَ الْفَجْرِ ، وَاعْتِكَافُ عَشْرَةٍ ، وَبَآخِرُ الْمَسْجِدِ وَبِرَمْضَانَ ، وَبِالْعَشْرِ الْآخِرِ لِلَّيْلَةِ الْقَدْرِ الْغَالِبَةِ بِهِ ، وَفِي كَوْنِهَا بِالْعَامِ أَوْ بِرَمْضَانَ خِلَافٍ ، وَانْتَقَلَتْ .**

قوله : (وَتَرْتَبُهُ لِلْإِمَامَةِ) مفهومه أن الإمامة بلا ترتب لا تكره ، والذي في " الرسالة " : ولا بأس أن يكون إمام المسجد <sup>(٤)</sup> . ظاهره مطلقاً ومثله للخمى ، وزاد : اقتداءً بالنبي ﷺ أنه

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) وفي (٢٠) : (بالمسجد) .

(٢) في (٣٠) : (أشعر) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٣٠ / ١ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٨٠ .

(٤) انظر الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ٦٤ .

لم يستخلف في حين اعتكافه . وفي " التنبهات " عن مُطَرَّف : له أن يؤم ، وعن ابن وضاح عن سحنون : لا يجوز [ أن يؤم ] <sup>(١)</sup> في فرض لا نفل . ثم قال : إن كان لا يمشي مع المؤذنين فلا بأس . وفي " الإكمال " : منع سحنون في أحد قوليهِ إمامته في فرض أو نفل ، والكافة على خلافه .

### وَالْمُرَادُ بِكَسَائِعَةٍ مَا بَقِيَ .

قوله : (وَالْمُرَادُ بِكَسَائِعَةٍ مَا بَقِيَ) في هذا ثلاث طرق ؛

الطريقة الأولى لابن عطية : قال : هي مستديرة في أوتار العشر الأواخر من رمضان ، هذا هو الصحيح المعمول <sup>(٢)</sup> عليه ، وهي في الأوتار بحسب الكمال <sup>(٣)</sup> والنقصان في الشهر ، فينبغي لمرتقبها [ أن يرتقبها ] <sup>(٤)</sup> من ليلة عشرين في كل ليلة إلى آخر الشهر ؛ لأن الأوتار مع كمال الشهر ليست [ ٢٧ / ب ] الأوتار مع نقصانه ، وقال رسول الله ﷺ « [ثَلَاثَةٌ] <sup>(٥)</sup> تبقى لخامسة تبقى لسابعة تبقى » وقال : « التمسوها في الثالثة والخامسة والسابعة والتاسعة » <sup>(٦)</sup> .

قال مالك : يريد بالتاسعة ليلة إحدى وعشرين . قال ابن حبيب : يريد مالك إذا كان الشهر ناقصاً . فظاهر هذا أنه <sup>(٧)</sup> احتاط في كمال الشهر ونقصانه ، وهذا لا <sup>(٨)</sup> تتحصل معه الليلة إلا بعمارة العشر <sup>(٩)</sup> كله .

الطريقة الثانية لابن رشد : في " المقدمات " قال : اختلف في قول النبي ﷺ : « فالتمسوها في التاسعة والسابعة والخامسة » قيل : إنها معدودة من أول العشر ، وأن المراد

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

(٢) في (٣٠) ، و (٤٠) : (المعول) .

(٣) في (٣٠) : (الإكمال) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٥) في (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) : (ثلاثة) .

(٦) لم أقف على نص هذا الحديث ، والذي في البخاري وغيره أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال « التمسوها في العشر الأواخر من رمضان ليلة القدر في تاسعة تبقى ، في سابعة تبقى ، في خامسة تبقى » . أخرجه البخاري برقم (١٩١٧) ، كتاب الصيام ، باب تحرى ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر .

(٧) في (١٠) ، و (٣٠) : (إلا) .

(٨) في الأصل : (العشرين) .

بذلك في الخامسة والسابعة والتاسعة ؛ لأن الواو لا ترتب ، فالتاسعة ليلة تسع وعشرين ، والسابعة ليلة سبع وعشرين ، والخامسة ليلة خمس وعشرين ، وقيل إنها معدودة من آخر [العشر]<sup>(١)</sup> ، وأن التاسعة ليلة إحدى وعشرين والسابعة ليلة ثلاث وعشرين ، والخامسة ليلة خمس وعشرين ، وإلى هذا ذهب مالك في " المدونة " ودليله أن الأظهر في الواو الترتيب ، ولا يختلف نقصان الشهر وكماله ؛ لأن من حسب ذلك على نقصان الشهر عدّ التاسعة والسابعة والخامسة ، ومن حسب ذلك على كمال الشهر لم يعد التاسعة والسابعة والخامسة وقال : معنى ذلك " لتاسعة تبقى ولسابعة [تبقى]"<sup>(٢)</sup> ولخامسة تبقى " . وحسابه على نقصان الشهر أظهر ؛ لأن الشهر تسعة وعشرون يوماً ، واليوم الثلاثون ليس من الشهر بتيقن ، قد يكون وقد لا يكون ، ولا يحتمل أن يكون النبي ﷺ أراد أن يحسب ذلك على كمال الشهر ، ولا على ما ينكشف من نقصانه أو كماله ؛ لأنه لو أراد أن يحسب على كماله لكان ذلك منه حصاً<sup>(٣)</sup> على التماسها في غير الأوتار ، وإنما هو حصّ<sup>(٤)</sup> على تحريمها في كل وتر على ما جاء في غير هذا الحديث ، ولو أراد أن يحسب على ما ينكشف عليه الشهر من نقصانه ونمامه لكان قد أمر بما لا يصحّ<sup>(٥)</sup> الامتثال به إلا بعد فواته ، فلم يبق إلا أنه أراد أن يحسب ذلك على نقصانه إلا أن يقال إنه ﷺ أبهم مراده من ذلك لتلتمس الليلة في جميع ليالي العشر وهو بعيد ، إذ لا بد أن يكون لقوله ﷺ : " التمسوها في التاسعة والسابعة والخامسة " زيادة فائدة على قوله : « التمسوها في العشر الأواخر »<sup>(٦)</sup> .

على أن ابن حبيب ذهب إلى تحريمها في جميع ليالي العشر على نقصان الشهر وكماله ، وروي ذلك عن ابن عباس أنه كان يحكي ليلة ثلاث وعشرين وأربع وعشرين . وقال

(١) في (٣ ن) : (الشهر) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من (١ ن) ، و(٢ ن) ، و(٣ ن) .

(٣) في (١ ن) ، و(٢ ن) : (حظاً) ، و(٣ ن) : (حظه) .

(٤) في (٣ ن) : (حظه) .

(٥) في (٣ ن) : (بصلح) .

(٦) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١/ ١٢٨ ، ١٢٩ .



أيضاً : إنها لسبع بقين غاماً ، [يريد لسبع بقين] <sup>(١)</sup> على تمام الشهر وهي ليلة أربع وعشرين التي كان يحییها .

الطريقة الثالثة : أنها في أشفاع هذه الأفراد قال ابن العربي في " القبس " : ادعت ذلك الأنصار في تفسير قوله : " اطلبوها " <sup>(٢)</sup> في تاسعة تبقي " قالوا هي ليلة اثنتين وعشرين ، وقالوا نحن أعلم بالعدد منكم .

وَبَنَى بِزَوَالِ إِغْمَاءٍ ، أَوْ جُنُونٍ كَانَ مُنِعَ مِنَ الصَّوْمِ لِمَرَضٍ ، أَوْ حَبْضٍ أَوْ عَيْدٍ وَخَرَجَ وَعَلَيْهِ حُرْمَتُهُ وَإِنْ أَخْرَهُ بَطَلَ ، إِلَّا لَيْلَةَ الْعِيدِ وَيَوْمَهُ ، وَإِنْ اشْتَرَطَ سَقُوطُ الْقَضَاءِ أَمْ يَجْعَلُهُ .

قوله : (كَانَ مُنِعَ مِنَ الصَّوْمِ لِمَرَضٍ ، أَوْ حَبْضٍ) عن هذا عبّر ابن الحاجب بقوله : ولو <sup>(٣)</sup> طرأ ما يمنعه الصيام فقط دون المسجد كالمريض إن قدر ، والحائض تخرج ثم تطهر <sup>(٤)</sup> . وبه تفهم صورة المسألة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (١ن) (فيريد لسبع) . .

(٢) في (١ن) : (التمسوها) .

(٣) زيادة من (١ن) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٨١ ، وليس في نصّه (الصيام) .

## [باب الحج]

للمصنف - رحمه الله تعالى - تأليف عجيب في مناسك الحج أجاد فيه ما شاء .

فَرَضَ الْحَجَّ ، وَسَنَّتِ الْعُمْرَةَ مَرَّةً ، وَفِي قَوَابِلِهِ وَتَرَاجِيهِ لِحُوفِ الْقَوَاتِ خِلَافٌ ، وَصَحْنُهُمَا بِالْإِسْلَامِ قَبْحُومٌ وَلِيَّ عَنْ رَضِيْعٍ ، وَجَرَّدَ قُرْبَ الْحَرَمِ ، وَمُطْلِقٌ لَا مَعْنَى ، وَالْمَعْنَى بِبَيْتِهِ ، وَإِلَّا قُلْتُ تَحْلِيلُهُ ، وَلَا قَضَاءَ بِخِلَافِ الْعَبْدِ . وَأَمْرُهُ مَقْدُورُهُ وَإِلَّا نَابَ عَنْهُ ، بَيْنَ تَوَلَّيْنَا كَطَوَائِفَ ، لَا كَتَلْبِيَّةٍ ، وَرُكُوعٍ ، وَأَحْضَرَهُمُ الْمَوَاقِفَ وَبَيْتَهُ أَفْعَلُ عَلَيْهِ ، إِنْ خَبِرَ ضَيْعُهُ ، وَإِلَّا قَوْلِيهِ كَجَزَاءِ صَبَدٍ ، وَفِدْيَةٍ بِلا ضَرُورَةٍ ، وَشَرْطٍ وَجُودِيَةٍ كَقُوقِهِ قَرْضًا حَرِيَّةً وَتَكْلِيفًا وَأَمَّا إِجْرَاهُ بِلا نَبِيَّةٍ نَقَلَ ، وَوَجِبَ بِاسْتِطَاعَةٍ بِإِمْكَانِ الرَّسُولِ بِلا مَشَقَّةٍ عَظَمَتْ وَأَمِنَ عَلَى نَفْسٍ وَمَالٍ ، لَا (١) لَأَخْذِ ظَالِمٍ مَا قُلَّ لَا يَنْكَثُ عَلَى الظَّاهِرِ ، وَلَوْ بِلا زَادٍ وَرَاحِلَةٍ لِنِي صَنْعَةٍ تَقْوَمُ بِهِ ، وَقَدَّرَ عَلَى الْمُشْيِ كَأَمْرِي بِقَائِمٍ ، وَإِلَّا اعْتَبِرَ الْمَعْجُوزُ عَنْهُ مِنْهُمَا ، وَإِنْ يَشْتَمُ وَلَدُ زُنَا ، أَوْ مَا بِيَّاعٍ عَلَى الْمُفْلَسِ ، أَوْ بِإِقْتِرَارِهِ ، أَوْ تَرْكِ وَلَدِهِ ، لِلصَّدَقَةِ ، إِنْ لَمْ يَخْشَ هَلَاكًا ، لَا يَدْبِنُ أَوْ عَطِيَّةً أَوْ سُؤَالَ مُطْلَقًا ، وَاعْتَبِرْ مَا يَبْرُدُ بِهِ ، إِنْ خَشِيَ ضِيَاعًا ، وَالْبَحْرُ كَالْبَرِّ ، إِلَّا أَنْ يَغْلِبَ عَطْبُهُ ، أَوْ يَضِيْعَ رُكْنٌ صَلَاحٍ لِكَمِيْدٍ .

قوله : (لَا لَأَخْذِ ظَالِمٍ مَا قُلَّ لَا يَنْكَثُ عَلَى الظَّاهِرِ) الظهور راجع لنفي السقوط بأخذ ما قُلَّ لا لعدم النكث ؛ فإن الظالم إذا عرف بالنكث لا يختلف في السقوط ، وقد وجَّه ابن يونس القول بالسقوط بأنه لا يؤمن أن يخفروهم ، والقول بعدمه بأن الغالب عدم خفروه . قال أبو اسحاق : وهذا أشبه ، وبه قطع اللخمي في القليل وزاد أن ظاهر كلام عبد الوهاب أنه لا يسقط بكثير لا يحجب .

وأما ابن رشد فلم أجده له في "المقدمات" ولا في "البيان" ولا في "الأجوبة" ، ولا عزاه له ابن عرفة ولا المصنف في "مناسكه" ولا في "توضيحه" ؛ وإنما قال في قول ابن الحاجب : "وفي سقوطه بغير المحجف قولان" ، أظهرهما عدم السقوط " (٢) : وهو قول

(١) في أصل المختصر ، والطبوعة : (لا) .

(٢) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٨٤ .

الأبهري واختاره ابن العربي وغيره<sup>(١)</sup>.

وَالْمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ ، إِلَّا فِي بَعِيدِ مَشْيٍ ، وَرُكُوبِ بَحْرٍ ، إِلَّا أَنْ تَخْتَصِرَ بِمَكَانٍ ،  
وَزِيَادَةِ مَحْرَمٍ أَوْ زَوْجٍ . كَرَفَقَةٍ أُمْنَتْ بِقَرْضٍ ، وَفِي الْأَكْتِفَاءِ بِنِسَاءٍ أَوْ رِجَالٍ ، أَوْ  
بِالْمَجْمُوعِ تَرَدُّدٌ .

قوله : [٢٨/أ] (وَزِيَادَةِ مَحْرَمٍ) مراده بالزيادة أنه زائد على ما ذكر في الرجل ، كما قال

ابن الحاجب : والمرأة كالرجل وزيادة استصحاب زوج أو ذي محرم<sup>(٢)</sup> ، إلا أن ابن  
الحاجب صدر به المستثنيات ، فكان أمكن ، فلو قال المصنف وصحبة محرم لكان أولى .

تبيينه :

قال في " التوضيح " : المحرم يشمل النسب والصهر والرضاع ، لكن كره مالك  
سفرها مع ربيها ؛ إما لفساد الزمان لضعف مدرك التحريم عند بعضهم ، وعلى هذا  
فيلحق به سائر محارم الصهر ومحارم الرضاع ، وإما لما بينهما من العداوة فسفرها معه  
تعريض لضيعتها ، وهذا هو الظاهر ، وقد صرح ابن الجلاب وصاحب " التلقين"<sup>(٣)</sup>  
بجواز سفر المرأة مع محرّمها من الرضاع في باب : الرضاع<sup>(٤)</sup> .

(١) نقل الخطاب كلام المؤلف هنا كالمقرر له ، إلا أنه اعترض عن المصنف بقوله : (رَأَيْتُ فِي أَوَائِلِ سَائِلِ الْحُجَّ مِنْ الْبُرْزَانِي فِي  
جَوَابِ سُؤَالِ عَزَاءٍ لِابْنِ رُشْدٍ ذَكَرَ فِيهِ قَوْلَيْنِ ، وَصَدَّرَ بِالْقَوْلِ بِعَدَمِ السُّقُوطِ مَا نَعُتُهُ : وَالْأَوَّلُ أَوَّلِي إِنْ سَأَلَ يَسِيرًا أَوْ  
عَلِمَ عَدَمَ غَدْرِهِ قِيَاسًا عَلَى عَادِمِ الْمَاءِ يَلْتَزِمُهُ شِرَاؤُهُ إِنْ كَانَ يَسِيرًا لَا يَجَحُفُ بِهِ ، وَإِنْ أَجَحَفَ لَمْ يَلْزِمُهُ شِرَاؤُهُ . انْتَهَى .  
فَلَعَلَّ الْمُصَنِّفَ وَقَفَ عَلَى هَذَا الْكَلَامِ فَأَشَارَ إِلَيْهِ) انظر : مواهب الجليل : ٤٩٦/٢ . وانظر : التوضيح ، لخليل بن  
إسحاق : ٥٣/٣ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٨٤ .

(٣) قال ابن الجلاب : (ولا بأس أن تسافر المرأة مع ابنها أو أبيها أو أخيها من الرضاعة ...) وقال صاحب التلقين :  
(وتسافر المرأة مع مرضعها وكل من حرم بالولادة حرم بالرضاعة) انظر : التزريع لابن الجلاب : ٤٣٥/١ ، والتلقين  
للفاضل عبد الوهاب : ٣٥٤/١ .

(٤) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٦/٣ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَصَمَّ بِالْحَرَامِ وَعَصَى ، وَفَضَّلَ [حَجًّا] <sup>(١)</sup> عَنْ غَزْوٍ ، إِلَّا لَخَوْفٍ ، وَرُكُوبٍ ، وَمَقْتَبٍ <sup>(٢)</sup> وَتَطَوُّعٍ وَلَيْبِهِ عَنْهُ بِغَيْرِهِ كَصَدَقَةٍ ، وَدَعَاءٍ ، وَإِجَارَةٍ ضَمَانٍ عَلَى بَلَاغٍ ، فَأَلْهَمُوهَ كَغَيْرِهِ ، وَتَعَيَّنَتْ فِيهِ الْإِطْلَاقُ كَوِيقَاتِ الْمَبْنَى ، [٣٠ / أ] وَلَهُ بِالْجَسَائِدِ إِنْ مَاتَ وَلَوْ يَمَكَّةً ، أَوْ مِنْهُ وَالْبَقَاءُ لِلْقَابِلِ ، وَاسْتَوْجَرَ مِنَ الْإِنْتِهَاءِ وَلَا يَجُوزُ اشْتِرَاطُ كَهْمَدِي تَمَتُّعٍ عَلَيْهِ ، وَصَحَّ إِنْ لَمْ يَعْينِ الْعَامُ ، وَتَعَيَّنَ الْأَوَّلُ وَعَلَى عَامٍ مُطْلَقٍ ، وَعَلَى الْجَعَالَةِ ، وَحَجٌّ عَلَى مَا فَهِمَ ، وَجَنَى إِنْ وَقَى دِينَهُ وَمَشَى ، وَالْبَلَاغُ إِعْطَاءٌ مَا يَنْفَقُهُ بَدْعًا وَعُودًا بِالْعُرْفِ ، وَفِي هَدْيٍ وَفِدْيَةٍ لَمْ يَتَّعَمِدْ مُوجِبَهُمَا ، وَرُجِعَ بِالسَّرَفِ ، وَاسْتَمَرَ إِنْ قَرَعَ أَوْ أَحْرَمَ ، وَمَرَضَ وَإِنْ ضَاعَتْ قَبْلَهُ رَجَعَ ، وَإِلَّا فَفَقَدَتْهُ عَلَى أَجَرِهِ ، إِلَّا أَنْ يُوَصِّيَ بِالْبَلَاغِ ، فَفِي بَقِيَّةٍ ثَلَاثَةٍ وَلَوْ قَسَمَ ، وَأَجَزَا إِنْ قَدَّمَ عَلَى عَامِ الشَّرْطِ أَوْ تَرَكَ الزِّيَارَةَ ، وَرَجَعَ بِقِسْطِهَا أَوْ خَالَكَ إِفْرَادًا لِغَيْرِهِ إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ الْمَبْنَى ، وَإِلَّا فَلَا كَتَمْتُمْ بِقُرْآنٍ أَوْ عَكْسِهِ .

قوله : (وَصَمَّ بِالْحَرَامِ وَعَصَى) .

أنشد المصنف في مناسكه لبعضهم :

إِذَا حَجَجْتَ بِمَالٍ أَضَلُّهُ سُحْتُ      فَمَا حَجَجْتَ وَلَكِنْ حَجَّتِ الْبُعِيرُ <sup>(٣)</sup>

قال ابن جماعة الكناني في " رقائق الحج " قيل : إنه لأحمد بن حنبل ، وبعده :

لَا يَقْبَلُ اللَّهُ إِلَّا كُلَّ طِيَّةٍ      مَا كُلُّ مَنْ حَجَّ بَيْتَ اللَّهِ مَبْرُورٍ

وسُحَّتْ بـ : ضم الحاء على إحدى اللغتين ، وهما قراءتان .

أَوْ هُمَا بِإِفْرَادٍ أَوْ مِيقَاتٍ شَرْطٍ .

قوله : (أَوْ مِيقَاتٍ شَرْطٍ) هو في حيز المثنيات ، فإن جَرَّ فبالعطف عَلَى ما بعد الكاف ،

وإن نصب فبإضمار فعل ولا يصح عطفه عَلَى أفراداً ؛ إذ هو في حيز المثنيات .

وَفُسِّخَتْ إِنْ عَيَّنَ الْعَامُ ، وَعُدِمَ .

قوله : (وَفُسِّخَتْ إِنْ عَيَّنَ الْعَامُ ، وَعُدِمَ) أي : وفُسخت الإجارة إن عين العام وعدم

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٢) المُقْتَبِ بضم فسكون ففتح : رحل صغير . انظر : منح الجليل ، للشيخ عlish : ٢٠١ / ٢ .

(٣) البيت لأبي الشمقم . انظر : المستطرف في كل فن مستظرف " ، للأبيهي : ١ / ٣٢ .

فيه الحجّ ، فالضمير في عدم للحجّ ، والواو الداخلة عليه واو العطف أو واو الحال على تقدير : قد ، والدليل على أن هذا مراده أنه قال في : " مناسكه " ، واختلف إذا عينت السنة ، هل تعين وتنفسخ الإجارة بعدم الحجّ فيها أم لا ؟ فاقصر هنا على القول بأنها تعين إذا عينت .

**كَغَيْرِهِ ، وَقَرَنَ ، أَوْ صَرَفَهُ لِنَفْسِهِ وَأَعَادَ ، إِنْ تَمَتَّعَ ، وَهَلْ يَنْفَسَخُ إِنْ اعْتَمَرَ لِنَفْسِهِ فِي الْمَعِينِ ، أَوْ إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ لِلْمِيقَاتِ ، فَيُحْرَمَ عَنِ الْمَيْتَةِ فَيَجْزِيهِ ؟ تَأْوِيلَانِ وَمِنْهُ اسْتِنَابَةُ صَحِيحٍ فِي فَرْضٍ ، وَإِلَّا كَرِهَ كِبِدَ مَسْطَلِيمٍ بِهِ عَنْ غَيْرِهِ وَإِجَارَةَ نَفْسِهِ ، وَنَقَضَتِ الْوَسِيَّةُ بِهِ مِنَ الثَّلَاثِ ، وَحَجَّ عَنْهُ حَجُّهُ إِنْ وَسِعَ وَقَالَ يَحْجُّ بِهِ لَا وَنَهُ ، وَإِلَّا فَوَيْرَاثُ كَوْجُودِهِ بِأَقْلٍ ، أَوْ تَطَوُّعٌ غَيْرُ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَقُولَ يَحْجُّ عَنِّي بِكَذَا فَحَجُّ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَدَقِيقُ الْمُسَمَى ، وَإِنْ زَادَ عَلَى أَجْرَتِهِ لِمَعِينٍ لَا يَرِثُ فَهُمْ إِعْطَاؤُهُ لَهُ ، وَإِنْ عَيَّنَ غَيْرَ وَارِثٍ وَلَمْ يُسَمِّ زَيْدَ ، إِنْ لَمْ يَرِثْ بِأَجْرَةٍ مِثْلِهِ ثَلَاثًا ثُمَّ تَرَبَّصَ .**

قوله : (كَغَيْرِهِ) أي : كما تنفسخ إذا تولى الفعل غير الأجير . قال في " توضيحه " لما ذكر القولين في تعلق الفعل بذمة الأجير : قد يخرج عليها موت الأجير في الطريق ، فعلى تعلقها بنفسه تنفسخ . انتهى <sup>(١)</sup> . وأقرب منه لعبارة هنا قوله في " مناسكه " ، وعلى التعيين فتبطل لغيره .

فإن قلت : يغني عن هذا قوله بعد : (وَلَزِمَهُ الْحَجُّ بِنَفْسِهِ) . قلت : هذا أصرح <sup>(٢)</sup> في الفسخ .

فإن قلت : لعل مراده وفسخت إجارة مخالف الميقات المشترط إن عين العام وعدم العام أي : فأت كغيره أي : كحجه في غير العام المعين ؛ فإن ذلك لا يمنع من فسخ الإجارة .

قلت : هذا المحمل ربما يعضد بمطابقته لما في " الذخيرة " إذ قال فيها ما نصّه : " ولو شرط عليه ميقاتاً فأحرم من غيره فظاهر المذهب لا يجزيه ويرد المال في الحجّ المعين إن فاتته .

(١) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٨١ / ٣ .

(٢) في (٣) : (أصح) .

وقال الشافعي: لا يرد وإن أحرم من الأقرب؛ لأن المقصود هو الحج<sup>(١)</sup>.

لنا القياس على ما إذا استؤجر لسنة معينة فحجّ في غيرها<sup>(٢)</sup>. ولكن المحمل الأول أظهر لمحاذاته لما في "مناسكه"، فيفسر كلامه بكلامه؛ و[لأن استعمال]<sup>(٣)</sup> لفظ عدم فوات الحجّ أمكن من استعماله في فوات العام، ثم غير الأجير يشمل نائبه وأجير الوصي المخالف لمن عينه الميت<sup>(٤)</sup>، وعلى الثاني حمل ابن راشد قول ابن الحاجب، فإن قلنا يتعين بطلت لغيره<sup>(٥)</sup>. وهو ظاهر والله تعالى أعلم.

**ثُمَّ أُوجِرَ لِلزُّرُورَةِ فَقَطُّ، غَيْرُ عَبْدٍ وَصِيٍّ، وَإِنْ امْرَأَةً وَلَمْ يَبْضَمَنَّ وَصِيٌّ دَفَعَ لَهَا مُجْتَهِدًا، وَإِنْ لَمْ يَبْجَدْ بِمَا سَمِيَ مِنْ مَكَانِهِ حَجٌّ مِنَ الْمَمَكِينَ وَلَوْ سَمَاهُ.**

قوله: (ثُمَّ أُوجِرَ لِلزُّرُورَةِ فَقَطُّ، غَيْرُ عَبْدٍ وَصِيٍّ) عطفه<sup>(٦)</sup> بشم يعطي أنه من تمام ما قبله، ويعلم ضرورة عموم حكمه إذ لا وجه للخصوصية.

**إِلَّا أَنْ يَمْنَعَ فَمِيرَاثٌ.**

قوله: (إِلَّا أَنْ يَمْنَعَ فَمِيرَاثٌ) إشارة لما ذكره ابن رشد في رسم الجواب من سماع عيسى: أن أشهب وأصبع قالوا: يحج عنه من حيث وجد إلا أن يقول: لا يحجّ عني إلا من كذا<sup>(٧)</sup>، كأن المصنف حمله على التفسير<sup>(٨)</sup>، ولم يذكر هذه الزيادة في "توضيحه" ولا في "مناسكه".

**وَلَوْ زَمَهُ الْحَجُّ يَنْفُسِهِ لَا الْإِشْهَادَ، إِلَّا أَنْ يُعْرِفَ.**

قوله: (وَلَوْ زَمَهُ الْحَجُّ يَنْفُسِهِ) ظاهره وإن لم يعينه الميت بنص أو قرينة حال من صلاح<sup>(٩)</sup> أو علم، وهو الذي استظهر به في "مناسكه".

(١) انظر تفصيل الاستحجار في الحج عند الشافعي رحمه الله في "الأم": ١٢٤/٢ وما بعدها.

(٢) انظر الذخيرة، للقرافي: ١٩٨/٣.

(٣) في (ن): (لا استعمال).

(٤) في (ن): (٣): (الميتة).

(٥) انظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ١٨٦.

(٦) في (ن): (٣): (عطف عليه).

(٧) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٥١/٤، ٥٢.

(٨) في (ن): (١): (التفصيل).

(٩) في (ن): (٣): (صالح).

وَقَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ (فِي مَنْ) <sup>(١)</sup> يَأْخُذُهُ فِي حَجَّهِ ، وَلَا يَسْقُطُ قَرْضُ مَنْ حَجَّ عَنْهُ ، وَلَهُ أَجْرُ النَّفَقَةِ وَالِدُعَاءِ ، وَرُكْنُهُمَا الْإِحْرَامُ ، وَوَقْتُهُ لِلْحَجِّ شَوَّالٌ لِأَخْرِ ذِي الْحِجَّةِ وَكَرِهَ قَبْلَهُ كَمَا كَرِهَ فِي رَأْيِهِ تَرَدُّدُ ، وَصَحَّ لِلْعُمْرَةِ أَبَدًا إِلَّا لِإِحْرَامٍ بِحَجٍّ فَلْيَتَمَلَّهِ ، وَكَرِهَ بَعْدَهُمَا وَقَبْلَ غُرُوبِ الرَّايِعِ وَمَكَانُهُ لَهُ لِلْمَقِيمِ مَكَّةَ .

وَنَدَبُ الْمَسْجِدِ كَخُرُوجِ ذِي النَّفَثِ لَوَبِقَاتِهِ ، وَلَهَا وَلِلْقُرْآنِ الْجُلُ ، وَالْجِعْرَانَةُ أَوْلَى ، ثُمَّ التَّنْعِيمُ ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ أَعَادَ طَوَافَهُ وَسَعْيَهُ بَعْدَهُ ، وَأَهْدَى إِنْ حَلَّقَ ، وَإِلَّا فَلَهُمَا ذُو الْحَلِيقَةِ ، وَالْجَفَقَةُ ، وَيَلْمَلَمُ ، وَقَرْنٌ ، وَذَاتُ عِرْقٍ ، وَمَسَاكِينُ دُونَهَا ، وَحَيْثُ حَادَى وَاحِدًا ، [٣٠ / ب] أَوْ مَرَّ وَلَوْ بِبَحْرٍ ، إِلَّا كَمَصْرِيٍّ يَمُرُّ بِذِي الْحَلِيقَةِ ، فَهُوَ أَوْلَى وَإِنْ لِحَبِيزٍ رَجِيٍّ رَفَعَهُ كَأِحْرَامِهِ أَوَّلَهُ ، وَإِذَا لَمْ يَشَعْنِهِ ، وَتَرَكَ اللَّفْظَ بِهِ ، وَالْمَارِ بِهِ إِنْ لَمْ يَرِدْ مَكَّةَ ، أَوْ كَعَبْدٍ فَلَا إِحْرَامَ عَلَيْهِ ، وَلَا دَمَ ، وَإِنْ أَحْرَمَ إِلَّا الضَّرُورَةُ الْمُسْتَطْبِعُ ، فَتَأْوِيلَانِ . وَمُرِيدُهَا أَنْ تَرَدَّدَ أَوْ عَادَلَهَا لِأَمْرِ ، فَكَذَلِكَ ، وَإِلَّا وَجِبَ الْإِحْرَامُ ، وَأَسَاءَ تَارِكُهُ ، وَلَا دَمَ وَإِنْ لَمْ يَفْقِدْ نَسْكَأً ، وَإِلَّا رَجَعَ ، وَإِنْ شَارَفَهَا وَلَا دَمَ وَلَوْ عَلِمَ ، مَا لَمْ يَخَفَ قَوْنًا ، فَالِدَمُ كَرَأْيِهِ بَعْدَ إِحْرَامِهِ ، وَلَوْ أَفْسَدَ ، لَا قَاتَنَهُ .

قوله : (وَقَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ فِي مَنْ يَأْخُذُهُ فِي حَجَّهِ) الأظهر أنه يشير به لقول القرافي في " ذخيرته " : ولو كان الحج مضموناً لا معيناً مثل قوله : من يأخذ كذا في حجة ، ثم مات الأخذ ولم يحرم ، قام وارثه مقامه كسائر الإجازات ، فإن مات بعد الإحرام فللوارث أن يحرم إن لم تنف السنة المعينة أو فاتت غير المعينة ، ويحرم من موضع شرط المستأجر أو من ميقاته ، ولا يحتسب بها فعل <sup>(٢)</sup> مورثه <sup>(٣)</sup> .

وقال الشافعي في الجديد : مثلنا ، وفي القديم يبنى كبناء الولي على أفعال الصبي ، والفرق أن الولي لم يحدد <sup>(٤)</sup> إحراماً ، وإنما ناب في بعض الأفعال <sup>(٥)</sup> . انتهى ، [٢٨ / ب]

(١) في أصل المختصر والطبوعة : (فمن) والفصل عن إشارة المؤلف في الشرح .

(٢) في (٢٢) : (يعمل) .

(٣) في (٣٢) : (موروثه) .

(٤) في (١٦) : (يحد) .

(٥) في (٣٢) : (الأحوال) .

وكانه يقول : وقام وارثه مقامه في قول المؤجر : من يأخذ كذا في حجة ، فينبغي أن يكتب (فيمن) بقطع لفظ (في) عن لفظ (من) الواقعة على من يعقل .

**وَإِنَّمَا يَنْعَقِدُ بِالنَّبِيِّ .**

قوله : (وَإِنَّمَا يَنْعَقِدُ بِالنَّبِيِّ) تمامه في قوله : (مَعَ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ تَعْلَقًا بِهِ) وهذه طريقة ابن بشير وأتباعه ، قال ابن عرفة : وفيه بمجرد النية طرق المازري وابن العربي وسند : ينقذ بها . اللخمي : كاليمين بها . ابن بشير : المذهب لا ينقذ بها ، وفي " المدونة " : من قال : أنا محرم يوم [أكلتم] <sup>(١)</sup> فلاناً فهو يوم يكلمه محرم <sup>(٢)</sup> . فقول ابن عبد السلام : لم أر لمتقدم في انعقاده بمجرد النية نصاً : قصور .

**وَإِنْ خَالَفَهَا لَفْظُهُ ، وَلَا دَمَ .**

قوله : (وَإِنْ خَالَفَهَا لَفْظُهُ ، وَلَا دَمَ) يشير به لقول ابن شاس : ولو اختلف العقد والنطق فالمتبر العقد ، وروى ما يشير إلى اعتبار النطق ، فروى ابن القاسم فيمن أراد أن يهْلَ بالحج مفرداً ، فأخطأ فقرن أو تكلم بالعمرة ، فليس ذلك بشيء ، وهو على حجه . قال في " العتبية " : ثم رجع مالك فقال : عَلَيْهِ دَمٌ وقاله ابن القاسم <sup>(٣)</sup> ، زاد المصنف في " مناسكه " : ولعله لما حصل من الخلل بعدم المطابقة ، والأول أقيس ، ولا بن يونس عن " العتبية " قال مالك : عَلَيْهِ دَمٌ <sup>(٤)</sup> . ويقع في بعض نسخ " النوادر " محوقاً <sup>(٥)</sup> عَلَيْهِ قاله ابن عرفة وابن عبد السلام ، وزاد فيجابه الدم كالدليل على اعتبار القران ، إذ لا موجب <sup>(٦)</sup> له في الظاهر إلا ذلك ، ثم جوز احتمال عدم المطابقة وغير ذلك ، وذكر المسألة في رسم صلي نهارة من سماع ابن القاسم ، ولم يذكر فيها رجوعاً <sup>(٧)</sup> .

(١) في (ن) : (يكلم) .

(٢) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٨٠ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٧٣ .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٣٣ / ٣ .

(٤) زيادة من (ن) ، و(ن) (٤) .

(٥) من الحق ، وهو الإطارة المحيط بالشيء .

(٦) في (ن) : (عجيب) .

(٧) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٥٥ / ٣ ، ٤٥٦ .



**وَأَنْ يَجْمَعَ مَعَ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ تَعَلَّقًا بِهِ بَيْنَ أَوْ أَبْهَمَ ، وَصَرَفَهُ لِحَجٍّ وَالْقِيَّاسُ الْقُرْآنُ .**

قوله : (وَأَنْ يَجْمَعَ) هذا راجع لقوله : (وَأِنَّمَا يَنْعَقِدُ بِالنَّبِيَّةِ) يعني أنه ينعقد بالنبية ، وإن وقعت في حال الجماع وكذا قال سند ، وزاد : ويلزمه التهادي والقضاء ، قال القرافي : وفي كلامه ما يدل على أنه متفق عليه بين أهل المذهب <sup>(١)</sup> .

تنبيه :

سلم المصنف هذا مع أنه يقول : لا ينعقد بمجرد النية بل لابد معها من قول أو فعل تعلقاً به ، فتأمله .

**وَأَنْ نُسَيِّيَ قُرْآنُ ، وَنَوَى الْحَجَّ وَبَرَّيْ مِنْهُ فَقَطَّ .**

قوله : (وَأَنْ نُسَيِّيَ قُرْآنُ ، وَنَوَى الْحَجَّ وَبَرَّيْ مِنْهُ فَقَطَّ) أي : إذا أحرم بمعين ثم نسي ما أحرم به أهو عمرة أم أفراد أم قران ؛ فإنه يأخذ بالأحوط فيعمل على أنه قران ، فإن كان الواقع في نفس الأمر العمرة فقد انطوى عليها الحج ، وإن كان الواقع الأفراد فصورته وصورة القران واحدة ، وإن كان الواقع القران فهو المأتي به ، ثم لا يقع بهذا حتى يحدث نية الحج الآن ليمت القران ، إن كان الواقع في نفس الأمر هو العمرة ، فيكون على هذا التقدير قد أُرْدِفَ الحج على العمرة قبل الطواف ، وهو معنى قوله ونوى الحج .

فما ذكر من العمل على القران قاله أشهب ، وما ذكر من زيادة إحداث نية الحج قاله أحمد بن ميسر ، واختاره أبو اسحاق ، وقال ابن يونس : صواب . وقال ابن بشير : هو نفس قول أشهب .

وقال اللخمي هذا [لمثل المدنيين] <sup>(٢)</sup> لخروجهم مرة للعمرة ومرة للحج ، وأما المغربي فلا يعرف غير الحج ، وأما قوله : (وَبَرَّيْ مِنْهُ فَقَطَّ) فظاهره أن ذمته لا تبرأ ، وإن جاء بهذا

(١) نص القرافي في الذخيرة : (نقل سند أن الإحرام ينعقد منه وهو يجمع ، ويلزمه التهادي والقضاء ولم يحك خلافاً بل ذكر ما يدل على الاتفاق على ذلك من المذاهب) . انظر : الذخيرة ، للقرافي ٣ / ٢٢٠ .

(٢) في (٣٠) : (لمثل للمذنبين) .

الاحتياط إلا من الحجّ دون العمرة ، وكأنه على هذا فهم قول ابن الحاجب : عمل على الحجّ والقران. إذ قال مفسراً له : أي يحتاط لها ، بأن ينوي الحجّ إذ ذاك يطوف ويسعى بناءً على أنه قارن<sup>(١)</sup> ، ويهدي للقران ويأتي بالعمرة لاحتمال أن يكون إنما أحرم أولاً بعمرة<sup>(٢)</sup>. وتبعه في " الشامل " فقال : ولو نسي ما أحرم به نوى الحجّ وتمادى قارناً فطاف وسعى ، وإذا أتم اعتمر<sup>(٣)</sup>. انتهى فليتأمل .

**كَشَكَّهُ أَفْرَدَ أَوْ تَمَتَّعَ ، وَاللَّغَى عُمَرَةً عَلَيْهِ كَالثَّانِي فِي حَجَّتَيْنِ أَوْ عُمَرَتَيْنِ ، وَرَفَضَهُ ، وَفِي كَاهِرَامَ زَبِيدٍ تَرَدَّدَ ، وَنَدِبَ إِفْرَادَ ، ثُمَّ قَرَأَ بِأَن يَحْرِمَ بِهِمَا وَقَدَمَهُمَا ، أَوْ بِزِدْفَةٍ يَطَوِّفُهَا ، إِنْ صَحَّتْ .**

قوله : (كَشَكَّهُ أَفْرَدَ أَوْ تَمَتَّعَ) ليس بمثال لأصل المسألة ؛ فإن الذي قبله نسي ما أحرم به من كلّ الوجه ، وهذا جزم أنه لم يحرم بعمرة ولا قران ، وشكّ هل أحرم بالإفراد أو التمتع ، فإنما شبهه به في الأخذ بالأحوط ، ونحو هذا لابن عبد السلام في تشبيه ابن الحاجب ، فيحتاط بأن يطوف ويسعى لأنها يشترك فيهما الحجّ والعمرة ، ولا يخلق لاحتمال أن يكون أحرم بحجّ ، فيكون حلقه قبل رمي جرة العقبة ، ثم عليه هدي لتأخير الحلاق ؛ لاحتمال أن يكون في العمرة .

قال ابن الحاجب : وينوي الحجّ<sup>(٤)</sup>. قال ابن عبد السلام : يعني بعد فراغه من السعي ، ثم قال : وهذا لا يحتاج إليه باعتبار قصد براءة الذمة ؛ لأنه إن كان في نفس الأمر في حج فهو متمم عليه ، وإن كان في عمرة فالمطلوب إنها هو تصحيحها ، وقد حصل جميع أركانها وإنما أمره بذلك ندباً ليوفي ما نواه إن كان قد نواه وهو [التمتع]<sup>(٥)</sup> ؛ لأنه حيثئذ يكون قد أتى بأحد جزئي التمتع وهو العمرة ، وبقي الجزء الآخر وهو الحجّ ؛ ولهذا لما

(١) في (٣٥) : (قرآن) .

(٢) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ١٣٣/٣ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٩٠ .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٩٠ ، ١٩١ .

(٥) في (١٥) : (التمتع) .

فرض اللحمي المسألة فيمن شك [هل] <sup>(١)</sup> أفرد أو اعتمر ؟ لم يذكر إنشاء الحج ، وتبعه على ذلك غير واحد .

**وكَمَلَهُ ، وَلَا يَسْعَى وَتَنْدَرِجُ .**

قوله : (وكَمَلَهُ ، وَلَا يَسْعَى) أي : إذا أردفه في طواف العمرة الصحيحة فإنه يكمل الطواف ولا يسعى ؛ لأن من أنشأ الحج من مكة لا يسعى إلا بعد طواف الإفاضة .

[٢٩/أ]

**وَكُرْهُ قَبْلَ الرُّكُوعِ لَا بَعْدَهُ ، وَصَمَّ بَعْدَ سَعْيٍ ، وَحَرَّمَ الْهَلَّ وَأَهْدَى لِنَاقِبِهِ وَلَوْ فَعَلَهُ ، ثُمَّ تَمَتَّعَ بِأَنْ يَحْجَّ بَعْدَهَا وَإِنْ يَفِرَّانَ ، وَشَرَطَ دَوَاهِمَا عَدَمَ إِقَامَةٍ بِمَكَّةَ أَوْ فِي طَوًى وَقَتَّ فَعَلَهُمَا وَإِنْ يَنْقِطَعُ بِهَا أَوْ خَرَجَ لِحَاجَةٍ ، لَا انْقَطَعَ بِغَيْرِهَا ، أَوْ قَدِمَ بِهَا بِنُوبِ الْإِقَامَةِ ، وَنَدِبَ لِذِي أَهْلَيْنِ ، وَهَلَّ إِلَّا أَنْ يَبْقِيَا أَحَدَهُمَا أَكْثَرَ فَيُعْتَبَرُ ؟ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : (وَكُرْهُ قَبْلَ الرُّكُوعِ لَا بَعْدَهُ) النفي راجع للإرداف فهو مقابل لقوله : (أو يردفه بطوافها) وليس براجع للكرامة ، فقد صرح في " المدونة " أن من أردف الحج بعد أن طاف وركع ولم يسع ، أو سعى بعض السعي كره له ذلك فإن فعل مضى على سعيه ثم يحل ويستأنف الحج <sup>(٢)</sup> . قال يحيى بن عمر : إن شاء .

**وَحَجَّ مِنْ عَاهِهِ ، وَلِلْمُتَمَتِّعِ عَدَمُ عَوْدٍ لِبَلَدِهِ أَوْ مَثَلِهَا وَلَوْ بِالْحِجَازِ لَا أَقَلَّ ، وَفَعَلَ بَعْضَ رُكْنَيْهَا فِي وَقْتِهِ ، وَفِي شَرَطٍ كَوْنَهُمَا عَنْ وَاحِدٍ تَرَدُّدٌ ، وَدَمُ الْمُتَمَتِّعِ بِجِبِّ بِإِحْرَامِ الْحَجِّ ، وَأَجْزَأُ قَبْلَهُ ، ثُمَّ الطَّوَافُ لهُمَا سَبْعًا بِالطَّهْرَيْنِ ، وَالسَّنَرُ ، وَبَطَلُ يَحْدِثُ بِنَاءً ، وَجَعَلَ الْبَيْتَ عَنْ بَسَارِهِ وَخُرُوجَ كُلِّ الْبَدَنِ عَنِ الشَّافِرِوَانِ ، وَسِتَّةٌ أَذْرَعٍ مِنَ الْحَجَرِ ، وَنَصَبَ الْمُقْبَلِ قَامَتَهُ دَاخِلَ الْمَسْجِدِ ، وَابْتَدَأَ إِنْ قَطَعَ لِحَاجَةً أَوْ نَفَقَةً أَوْ نَسِيَ بَعْضَهُ أَنْ فَرَّغَ سَعْيَهُ ، وَقَطَعَهُ لِلْقَرِيبَةِ .**

قوله : (وَحَجَّ مِنْ عَاهِهِ) الأوجه فيه أن يكون مصدراً منوناً مرفوعاً عطفاً على قوله : (عدم إقامته) .

(١) ما بين المكونتين ساقط من (٣٥) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٣٩٤ .

وَنُدِبَ كَمَالَ الشَّوْطِ ، وَبَنَى إِنْ رَعَفَ ، أَوْ عَلِمَ يَنْجَسُ ، وَأَعَادَ رَكَعَتَيْهِ بِالْقُرْبِ ، وَعَلَى الْأَقْلَ إِنْ شَكَّ ، وَجَازَ يَسْتَأْنِفُ<sup>(١)</sup> لِرُحْمَةٍ ، وَإِلَّا أَعَادَ ، وَلَمْ يَرْجِعْ لَهُ ، وَلَا دَمَ ، وَوَجِبَ كَالسَّعْيِ قَبْلَ عَرَقَةٍ إِنْ أَحْرَمَ مِنَ الْجَلِّ وَلَمْ يَرَاوُقْ ، وَلَمْ يُرْدِفْ يَحْرَمَ ، وَإِلَّا سَعَى بَعْدَ [٢١ / أ] الْإِقَاضَةِ ، وَإِلَّا قَدَّمَ إِنْ قَدَّمَ وَلَمْ يَبْعُدْ .

قوله : (وَبَنَى إِنْ رَعَفَ) لو قال : كَانَ رَعَفَ . بزيادة الكاف لكان أعم فائدة .

ثُمَّ السَّعْيُ سَبْعًا بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ مِنْهُ الْبَدءُ مَرَّةً وَالْعُودُ أُخْرَى ، وَصِحَّتُهُ يَنْقَدِيمُ طَوَافٍ ، وَنَوَى قَرَضِيَّتَهُ ، وَإِلَّا قَدَّمَ ، وَرَجَعَ إِنْ لَمْ يَحِمْ طَوَافَ عَمَرَةٍ مُحْرَمًا ، وَاقْتَدَى لِحَافِهِ ، وَإِنْ أَحْرَمَ بَعْدَ سَعْيِهِ بِحِمٍّ ، فَتَقَارَنَ كَطَوَافِ الْقُدُومِ إِنْ سَعَى بَعْدَهُ ، وَاقْتَصَرَ ، وَالْإِقَاضَةُ إِلَّا أَنْ يَنْطَوِيَ بَعْدَهُ ، وَلَا دَمَ جَلًّا إِلَّا مِنْ نِسَاءٍ وَصِيدٍ ، وَكُرِهَ الطَّلِبُ [لَوْ اعْتَمَرَ]<sup>(٢)</sup> ، وَالْأَكْثَرُ إِنْ وَطِئَ ، وَلِلْحِمِّ حُضُورُ جُزءٍ عَرَقَةٍ سَاعَةً لَيْلَةَ النَّحْرِ ، وَلَوْ مَرَّ إِنْ نَوَاهُ ، أَوْ بِإِعْمَاءٍ قَبْلَ الزَّوَالِ ، أَوْ أَخْطَأَ الْجَمَّ يَحَاشِرُ فَقَطَّ لَا الْجَاوِلُ كَبَطْنِ عُرْنَةٍ ، وَأَجْزَأُ يَمْسُجُهَا بِكُرْهِ وَطَلَى وَلَوْ قَاتَ .

وَالسَّنَةُ غُسْلٌ مُتَّصِلٌ ، وَلَا دَمَ وَنُدِبَ بِالْمَدِينَةِ لِلْحَلِيفِيِّ ، وَلِدُخُولِ غَيْرِ حَائِضٍ مَكَّةَ يَذِي طَوًى ، وَلِلْوُتُوفِ وَلِبَسِ إِزَارٍ وَرِدَاءٍ وَنَعْلَيْنِ ، وَتَقْلِيدِ هَدْيٍ ، ثُمَّ إِشْعَارُهُ ، ثُمَّ رَكَعَتَانِ ، وَالْفَرَضُ مُجْزِي بِحَرَمٍ [الرَّاكِبِ]<sup>(٣)</sup> إِذَا اسْتَوَى ، وَالْمَاشِي إِذَا مَشَى ، وَتَلْبِيَّةٌ وَجَدَدَتْ لِتَغْيِيرِ حَالٍ ، وَخَلْفَ صَلَاةٍ ، وَهَلْ لِمَكَّةَ أَوْ لِلطَّوَافِ ؟ خِلَافٌ وَإِنْ تَرَكْتَ أَوَّلَهُ قَدَّمَ إِنْ طَالَ ، وَتَوَسَّطَ فِي عُلُوِّ صَوْتِهِ ، وَفِيهَا ، وَعَاوَدَهَا بَعْدَ سَعْيٍ وَإِنْ بِالْمَسْجِدِ إِرْوَاجٌ مَطْلَى عَرَقَةٍ وَمُحْرَمٌ مَكَّةَ يَلْبِي بِالْمَسْجِدِ وَمُعْتَمِرُ الْمِبَقَّاتِ وَقَائَتِ الْحِمِّ لِلْحَرَمِ وَمِنْ الْجِعْرَانَةِ وَالنَّعْنَعِيمِ لِلْبَيْوتِ وَلِلطَّوَافِ الْمَشْيُ ، وَإِلَّا قَدَّمَ لِقَادِرٍ لَمْ يَبْعُدْ ، وَتَقْبِيلُ حَجَرٍ بِعَمِّ أَوَّلِهِ ، وَفِي الصَّوْتِ قَوْلَانِ .

قوله : (وَمِنْهُ الْبَدءُ مَرَّةً وَالْعُودُ أُخْرَى) كأنه يحوم بهذا على إفادة حكمين أحدهما : أن

الابتداء من الصفا . والثانية : أن البدء شوط والعود شوط ، فكأنه قال : منه البدء في حال كونه مرة ثم استأنف فقال : والعود إليه مرة أخرى ، فالعود مبتدأ وأخرى خبر ، وهو

(١) أي : سقاف المسجد .

(٢) ما بين العكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين العكوفتين زيادة من المطبوعة .

كقوله في " المناسك " : يعدّ البداءة شوطاً ، والرجعة شوطاً فذلك أربع وقفات على الصفا وأربع على المروة .

وَاللَّزِمَةُ لِمَسِّ بَيْدٍ ، ثُمَّ عَوْدٍ وَوَضْعًا عَلَى فِيهِ ، ثُمَّ كَبَرٍ وَالِدُعَاءُ بِلاَ حَدٍّ ، وَرَمَلٌ رَجُلٌ فِي الثَّلَاثَةِ الْأَوَّلِ ، وَلَوْ مَرِيضًا ، وَصَبِيًّا حَمَلًا ، وَلِلزَّحْمَةِ الطَّاقَةُ ، وَلِلسَّعْيِ تَقْيِيلٌ الْحَجَرِ الْأَسْوَدُ وَرَقِيَّتُهُ عَلَيْهِمَا كَأَمْرًا إِنْ خَلَا وَإِسْرَاعٌ بَيْنَ الْأَخْضَرَيْنِ فَوْقَ الرَّمْلِ ، وَدُعَاءٌ وَفِي سُنَنِ رَكْعَتَيْ الطَّوَافِ وَجُوبِهِمَا تَرَدُّدٌ وَنَدْبًا كَالْإِحْرَامِ بِالْكَافِرُونَ وَالْإِخْلَاصِ ، وَبِالْمَقَامِ ، وَدُعَاءٌ بِالْمَلَنْزَمِ .

قوله : (وَاللَّزِمَةُ لِمَسِّ بَيْدٍ ، ثُمَّ عَوْدٍ وَوَضْعًا عَلَى فِيهِ ، ثُمَّ كَبَرٍ) مقتضى عطفه التكبير بشم أنه لا يأتي به إلا عند تعذر ما قبله ، وعلى هذا حمل فعلی هذا [لا يجمع<sup>(١)</sup>] بين الاستلام<sup>(٢)</sup> والتكبير ، وكأنه نسيه في " التوضيح " لظاهر " المدونة " وليس كذلك ، بل قال فيها : ولا يدع التكبير كلما حاذاهما في طواف واجب أو تطوع<sup>(٣)</sup> .

وفي الرسالة : ويستلم الركن كلما مر به كما ذكرنا ويكبر<sup>(٤)</sup> . وكذا في غيرهما .

تكميل :

في بعض نسخ ابن الحاجب : بخلاف الركنين اللذين يليان الحجر فإنه يكبر فقط ، هكذا بزيادة التكبير<sup>(٥)</sup> . فقال ابن عرفة : وقول ابن الحاجب : يكبر لهما لا أعرفه .

وَأَسْتَلَامُ الْحَجَرِ وَالْيَمَانِيِّ بَعْدَ الْأَوَّلِ ، وَافْتِصَارُ عَلَى تَلْبِيَةِ الرَّسُولِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ .

قوله : (وَأَسْتَلَامُ الْحَجَرِ وَالْيَمَانِيِّ بَعْدَ الْأَوَّلِ) أي : بعد الشوط الأول منهما معاً ، فإنه

(١) في (١٥) : (لا يجمع) .

(٢) في (٣٠) : (الاستسلام) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٩٧ / ٢ ، وانظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٦٨ / ٣ ، ١٦٩ .

(٤) انظر : الثمر الثاني ، للأبي الأزهري ، ص : ٣٦٨ .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ١٩٤ . وما أشار له المؤلف هو المثلث في نسخة ابن الحاجب التي رجعنا

إليها .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

سنة وكذا في " الجواهر " <sup>(١)</sup> وإليه رد في " التوضيح " ما <sup>(٢)</sup> في " المدونة " من القطع باستلامهما في الشوط الأول والتخير فيما بعده منها <sup>(٣)</sup> على أن المصنف سقط له ذكر البياني في السنة .

### وَدُخُولُ مَكَّةَ نَهَارًا ، وَالْبَيْتِ ، وَوَنُ كِدَاءِ لِمَدَنِيٍّ .

قوله : (وَالْبَيْتِ) أي : ونذب دخول البيت ، زاد في " مناسكه " وليحذر <sup>(٤)</sup> أمرين : أحدهما : أن بعضهم وضع في وسط البيت مسباراً أسموه سرّة الدنيا ، وحملوا العامة على أن يكشف أحدهم سرته ثم يضعها عليه ، وربما فعلت ذلك المرأة الجسيمة . والثاني : أنهم وضعوا في الجدار المقابل للباب شيئاً سموه العروة الوثقى ، وهو عال يقاسي عليه العوام مشقة حتى يصلوا إليه ، ويركب بعضهم فوق بعض ، وربما كان ذلك بين النساء والرجال - قاتل الله فاعلهما - ونبهنّا على هذا ، وإن كانا قد بطلا في هذا الزمان والحمد لله ؛ خوفاً أن يعاد .

### وَالْمَسْجِدِ مِنْ بَابِ بَنِي شَيْبَةَ ، وَخُرُوجُهُ مِنْ كَدَى .

قوله : (وَالْمَسْجِدِ مِنْ بَابِ بَنِي شَيْبَةَ) زاد في " مناسكه " : ويستحب أن يستحضر عند رؤية البيت ما أمكنه من الخشوع والتذلّل . وعن الشبلي أنه غشي عليه عند رؤية البيت فأفاق فأنشد :

هَلْ فِيهِ دَارُهُمْ وَأَنْتَ مُجِيبٌ مَا بَقَاءَ الدُّمُوعِ فِي الْأَمَاقِ  
وَرُكُوعُهُ لِلطَّوَافِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ قَبْلَ تَنْفُلِهِ وَبِالْمَسْجِدِ ، وَرَمَلٌ مُحْرَمٌ مِنْ  
كَالتَنْعِيمِ أَوْ بِالْإِقَاضَةِ لِمَرَاوِقِي ، لَا تَطْوَعُ وَوَدَاعِ .

قوله : (وَرُكُوعُهُ لِلطَّوَافِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ قَبْلَ تَنْفُلِهِ) تصويره ظاهر ، وصيغة العموم في الطواف هنا ، وفي قوله قبل : (وَفِي سُنْبَةِ رَكَعَتَيْنِ لِلطَّوَافِ أَوْ وَجُوبُهُمَا تَرَدُّدٌ) .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٢٧٩ / ١ .

(٢) في (٣٥) : (بها) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٦٨ / ٣ ، ١٦٩ .

(٤) في (١٥) : (يعذر) .

تقتضي شمول طواف التطوع، وقد بنى القرافي في "ذخيرته" على هذا نكتة بديعة فإنه قال : قال اللخمي : ويركع الطائف لطواف التطوع كالفرض ، فإن لم يركع حتى طال أو انتقض وضوءه استأنفه ، فإن شرع في أسبوع<sup>(١)</sup> آخر قطعه وركع ، فإن أتمه أتى لكل أسبوع بركتين وأجزأه ؛ لأنه أمر اختلف فيه ، ومقتضى المذهب أن أربعة أسابيع طول تمنع الإصلاح وتوجب الاستئناف .

ثم قال القرافي : فهذا الكلام من اللخمي وإطلاقه الإجزاء وجوب الاستئناف يشعر بأن الشروع في طواف التطوع يوجب الإتمام كالصلاة والصوم ، وهو ظاهر من المذهب وكلام شيوخه ، وعلى هذا تكون المسائل التي يجب التطوع فيها بالشروع سبعة : الحج ، والعمرة ، والصلاة ، والصوم ، والاعتكاف ، والإتيام ، والطواف ، ولا يوجد لها ثامن ، وقول المالكية : يجب تكميله محمول على هذا ، وقد نصوا على أن الشروع في تجديد الوضوء وغيره من قراءة القرآن وبناء المساجد والصدقات ... وغيرها من [القربات]<sup>(٢)</sup> لا يجب إتمامها [٢٩/ب] بالشروع فيها . انتهى<sup>(٣)</sup> .

وأنشد شيخنا الأستاذ أبو عبد الله الصغير قال : أنشدنا الفقيه أبو عبد الله العكرمي قال : أنشدنا الإمام ابن عرفة :

صَلَاةٌ وَضُومٌ ثُمَّ حَجٌّ وَعُمْرَةٌ      عَكُوفٌ طَوَافٌ وَإِتِمَامٌ تَحْتَمَا  
وَفِي غَيْرِهَا كَالْوَقْفِ وَالطَّهْرِ خَيْرٌ      فَمَنْ شَاءَ فَلْيَقْطَعْ وَمَنْ شَاءَ تَمَمَّا

يعني بالوقف<sup>(٤)</sup> : بناء [الأوقاف والمساجد]<sup>(٥)</sup> والقناطر<sup>(٦)</sup> والسقايات وحفر الآبار ... وغير ذلك ، إلا أن ما نسب القرافي للخمي من أن مقتضى المذهب : أن أربعة أسابيع طول : فيه نظر حسبا بسطناه في : "تكميل التقييد وتحليل التعقيد" وحسبي الله ولا أزيد .

(١) المراد من الأسبوع سبعة أشواط .

(٢) في (ن) : (القربات) .

(٣) انظر الذخيرة ، للقرافي : ٢٤٩/٣ .

(٤) في (ن) : (١) : (في الوقف) ، وفي (٣) : (بالأوقاف) .

(٥) في (ن) : (٣) : (المساجد) .

(٦) في (ن) : (١) ، و(٣) ، و(٣) : (القناطر) .

وَكَثْرَةُ شَرْبِ مَاءٍ زَمَزَمَ، وَنَقْلُهُ وَلِلْسَّعْيِ شَرْوُطُ [٢١ / ب] الصَّلَاةِ، وَخُطْبَةُ بَعْدَ ظَهْرِ السَّاعِ بِمَكَّةَ وَاحِدَةً يُخْبِرُ بِالنَّاسِكِ وَخُرُوجِهِ لِهِنَى قَدَرٍ مَا يَدْرُكُ يَهَا الظُّهْرَ، وَبَيَانُهُ يَهَا، وَسَبْرُهُ لِعِرْقَةٍ بَعْدَ الطَّلُوعِ، وَنَزُولُهُ بِنُورَةٍ، وَخُطْبَتَانِ بَعْدَ الزَّوَالِ، ثُمَّ أَذَنٌ، وَجَمْعٌ بَيْنَ الظُّهْرَيْنِ إِثْرَ الزَّوَالِ، وَدُعَاءٌ وَتَضَرُّعٌ لِلْغُرُوبِ، وَوُقُوفُهُ بِوُضُوءٍ، وَرُكُوبُهُ بِهِ، ثُمَّ قِيَامٌ إِلَّا لَتَغْيِيرِ، وَصَلَاتُهُ بِمِزْدَلَقَةِ الْعِشَاءِ عَيْنَ، وَبَيَانُهُ يَهَا، وَإِنْ لَمْ يَنْزِلْ فَالْعَمَ، وَجَمْعٌ وَقَصْرٌ، إِلَّا لِأَهْلِهَا، كَوْنِي وَعِرْقَةٍ، وَإِنْ عَجَزَ فَبَعْدَ الشَّقَقِ، إِنْ نَفَرَ مَعَ الْإِمَامِ، وَإِلَّا فَكُلُّ لَوْفَتِهِ، وَإِنْ قَدِمْنَا عَلَيْهِ أَعَادَهَا، وَارْتِحَالُهُ بَعْدَ الصُّبْحِ، مَغْلَسًا، وَوُقُوفُهُ بِالْمَشْعَرِ الْحَرَامِ يَكْبَرُ وَيَدْعُو لِلْإِسْقَارِ وَاسْتِقْبَالِهِ بِهِ.

قوله: (وَكَثْرَةُ شَرْبِ مَاءٍ زَمَزَمَ، وَنَقْلُهُ) معطوفان على المندوبات لا على المنفي قبلها، أما شربه فذكره غير واحد، وفي "الذخيرة" عن ابن حبيب: استحَبَّ الإكثار من شرب ماء زمزم والوضوء منه ما أقام به. قال ابن عباس: وليلعل إِذَا شَرِبَ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ عِلْمًا نَافِعًا وَشِفَاءً مِنْ كُلِّ دَاءٍ، قَالَ: وَهُوَ لَمَّا شَرِبَ لَهُ، وَقَدْ جَعَلَهُ اللَّهُ تَعَالَى لِإِسْمَاعِيلَ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَأُمَّهُ هَاجِرَ طَعَامًا وَشَرَابًا. انتهى<sup>(١)</sup>.

ومن الغرائب ما حدثنا به شيخنا الفقيه الحافظ أبو عبد الله القوري المكناسي قال: حدثنا الحاج أبو عبد الله بن (غزوان)<sup>(٢)</sup> المكناسي أنه سمع الإمام الأوحـد الرباني أبا عبد الله البـلابـلي بالـديار المـصرية يرجع حديث "الباذنجان لما أكل له"<sup>(٣)</sup> عَلَى حَدِيثٍ: «مَاءُ زَمَزَمَ لَمَّا شَرِبَ لَهُ»<sup>(٤)</sup>. قَالَ: وَهَذَا خِلَافُ الْمَعْرُوفِ، وَأَمَّا نَقْلُ مَاءِ زَمَزَمَ فَنَفِي "مَسْلُوكِ السَّالِكِ

(١) انظر الذخيرة للقرافي: ٢٤٥ / ٣.

(٢) في (٤ ن): (عزوز).

(٣) قال ابن حجر: (عن ابن عباس رضي الله عنهما: كنا في وليمة رجل من الأنصار، فأتى بطعام فيه باذنجان، فقال رجل من القوم: يا رسول الله، الباذنجان يبيح المرارة، ويسبب اللسان، فأكل رسول الله صلى الله عليه وسلم باذنجان في لقمة، فأعاد الرجل، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "إِنَّا الْبَازَنْجَانُ شِفَاءٌ مِنْ كُلِّ دَاءٍ وَلَا دَاءَ فِيهِ".... (ولكن موضوع) انظر: لسان الميزان، لابن حجر: ٣٣ / ٤. وقال السيوطي في شرح سنن ابن ماجه: (جازف من قال إن حديث "الباذنجان لما أكل له" أصح من "زمزم لما شرب له" فإن حديث الباذنجان موضوع. انتهى بتصرف منه ٢٢٠ / ١).

(٤) انظر: المسند، لأحمد بن حنبل بـرقـم (١٤٨٩٢) ٣٥٧ / ٣، من حديث جابر رضي الله عنه، وسنن ابن ماجه بـرقـم (٣٠٦٢)، كتب المناسك، باب الشرب من زمزم: ١٠١٨ / ٢. قال ابن حجر فيه: (إرساله أصح وله شاهد من حديث جابر... وزعم الـديـمـاطي أنه على رسم الصحيح، وهو كما قال من حيث الرجال؛ إلا أن سويداً وإن خرج له مسلم، فإنه خلط، وطعنوا فيه، وقد شد بإسناده) انظر: فتح الباري، لابن حجر: ٤٩٣ / ٣.



في عمل المناسك " لقاسم بن أحد الحضرمي الطرابلسي : يستحب أن يتزود منه إلى بلده ؛ لما في الترمذي عن عائشة - رضي الله تعالى عنها - أنها كانت تحمل من ماء زمزم ، وتجر أنه عليه الصلاة والسلام كان يحمله <sup>(١)</sup> .

وَلَا وَقُوفَ بَعْدَهُ وَلَا قَبْلَ الصُّبْحِ ، وَإِسْرَاعَ يَبْطُنَ <sup>(٢)</sup> مُحَسِّرٍ <sup>(٣)</sup> ، وَرَمِيَهُ الْعُقْبَةَ حِينَ وَصُولِهِ وَإِنْ رَاكِبًا ، وَالْمَشْيَ فِي غَيْرِهَا ، وَحَلَّ بِهَا غَيْرَ نِسَاءٍ وَصَبَدٍ ، وَكَرِهَ الطَّيْبُ وَتَكْبِيرُهُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ ، وَتَنَابُعُهَا ، وَلَقَطُهَا ، وَذَبَمَ قَبْلَ الزَّوَالِ ، وَطَلَبَ بَدَنَتِهِ لَهُ لِلْحَلْقِ ، ثُمَّ حَلَفَهُ وَلَوْ يَنْوَرَةٍ ، إِنْ عَمَّ رَأْسُهُ ، وَالتَّقْصِيرُ مُجْزٍ ، وَهُوَ سَنَةُ الْمَرَأَةِ تَأْخُذُ قَدْرَ الْأَنْمَلَةِ ، وَالرَّجُلُ مِنْ قَرِيبِ أَصْلِهِ ، ثُمَّ يَفْخِضُ ، وَحَلَّ بِهِ مَا بَقِيَ ، إِنْ حَلَّقَ ، وَإِنْ وَطِئَ قَبْلَهُ قَدَمَ ، يَخْلَافُ الصَّبَدَ كَتَأْخِيرِ الْحَلْقِ لِبَلَدِهِ ، أَوْ الْإِقَاضَةِ لِلْمَحْرَمِ ، وَرَمَى كُلَّ حَصَاةٍ أَوْ الْجَمِيعَ لِلَّيْلِ ، وَإِنْ لَصْغِيرٍ لَا يَحْسِنُ الرَّمْيَ ، أَوْ عَاجِزٍ ، وَيَسْتَنْبِيبُ فَيَتَحَرَّى وَقْتُ الرَّمْيِ ، وَيُكَبِّرُ ، وَأَعَادَ إِنْ صَمَّ قَبْلَ الْقَوَاتِ بِالْغُرُوبِ مِنَ الرَّايِمِ ، وَقَضَاءَ كُلِّ إِلِيٍّ ، وَاللَّيْلَ قَضَاءً ، وَحَمَلَ مُطَبِّقٌ ، وَرَمَى ، وَلَا يَرْمِي فِي كَفٍّ غَيْرِهِ ، وَتَقْدِيمِ الْحَلْقِ أَوْ الْإِقَاضَةِ عَلَى الرَّمْيِ لَا إِنْ خَالَفَ فِي غَيْرِ ، وَعَادَ لِلْمَمِيتِ يَوْمَ قَوْلِ الْعُقْبَةِ ثَلَاثًا ، وَإِنْ تَرَكَ جُلَّ لَيْلَةٍ قَدَمَ ، أَوْ لَيْلَتَيْنِ إِنْ تَعَجَّلَ .

قوله : (وَلَا وَقُوفَ بَعْدَهُ) أي : بعد الإسفار .

وَلَوْ بَاتَ يَمَكَةً أَوْ مَكِيًّا قَبْلَ الْغُرُوبِ مِنَ الثَّانِي فَيَسْقُطُ عَنْهُ رَمْيُ الثَّالِثِ ، وَرُخْصَ لِرَأَمٍ بَعْدَ الْعُقْبَةِ أَنْ يَنْصَرِفَ ، وَيَأْتِيَ الثَّالِثَ فَيَرْمِي لِيَوْمَيْنِ .

قوله : (فَيَسْقُطُ عَنْهُ رَمْيُ الثَّالِثِ) كذا ذكره ابن المواز رواية عن مالك قال أبو محمد : وقول ابن حبيب : يرمي له إثر رميه للذي قبله . خلاف قول مالك وأصحابه .

(١) انظر : سنن الترمذي برقم (٩٦٣) ، كتاب الحج ، باب حل ماء زمزم ، وقال : " هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه : ٢٩٥ / ٣ .

(٢) في الأصل لدينا : (الأخضرين فوق الرمل ودعاء وفي نسيت ركعتين) ، وهي غير موجودة بالمطبوع ولا في الشروح الأخرى ، وهي مقحمة تحافي السياق ، غير بيّنة المعنى .

(٣) بَطْنُ مُحَسِّرٍ : بضم الميم وفتح الحاء وتشديد السين وكسرها ، هو وادي المُرْدَلَقَة . انظر : معجم البلدان ، لياقوت الحموي :

**وَتَقْدِيمُ الضَّعْفَةِ فِي الرَّدِّ لِلْمُزْدَلِفَةِ ، وَتَرْكُ التَّحْصِيرِ لِغَيْرِ مُقْتَدِيهِ ، وَرَمَى كُلِّ يَوْمٍ الثَّلَاثَ ، وَخَتَمَ بِالْعَقَبَةِ مِنَ الزَّوَالِ لِلْغُرُوبِ .**

قوله : (وَتَقْدِيمُ الضَّعْفَةِ فِي الرَّدِّ لِلْمُزْدَلِفَةِ) جاءت الرخصة في الحديث في تقديم الضعفة في محلين أحدهما : من عرفة إلى المزدلفة ، والآخر من المزدلفة إلى منى ، وقد ترجم لهما<sup>(١)</sup> البخاري معاً فقال : باب : " من قدم ضعفة أهله بليل فيقفون بالمزدلفة ويدعون ويقدم إذا غاب القمر " ، ثم خرج عن سالم كان عبد الله بن عمر يقدم ضعفة أهله فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل فيذكرون الله ما بدا لهم ، ثم يرجعون قبل أن يقف الإمام وقبل أن يدفع ، فمنهم من يقدم منى لصلاة الفجر ، ومنهم من يقدم بعد ذلك فإذا قدموا رموا الجمرة ، وكان ابن عمر يقول : أرخص في أولئك رسول الله ﷺ<sup>(٢)</sup> .

وعن ابن عباس : بعثني النبي ﷺ من جمع بليل . وعنه أنا عن قدم النبي ﷺ ليلة المزدلفة في ضعفة أهله<sup>(٣)</sup> .

وعن عبد الله مولى أساء عن أساء أنها نزلت ليلة جمع عند المزدلفة فقامت تصلي ، فصلت ساعة ثم قالت : يا بني هل غاب القمر ؟ قلت : لا ، فصلت ساعة ثم قالت : يا بني هل غاب القمر ؟ قلت : نعم ، قالت فارحلوا فرحلنا ، فمضينا حتى رمت الجمرة ثم رجعت فصلت الصبح بمنزلها فقلت لها : يا هتاه ما أرانا إلا قد غلّسنا فقالت : يا بني إن رسول الله ﷺ أذن للظعن<sup>(٤)</sup> .

[و عن عائشة قالت : استأذنت سودة النبي ﷺ ليلة جمع وكانت ثقيلة بثبة فأذن لها]<sup>(٥)</sup> .  
وعن عائشة أيضاً : نزلنا المزدلفة فاستأذنت النبي ﷺ سودة أن تدفع قبل حطمة الناس ، وكانت امرأة بطيئة فأذن لها ، فدفعت قبل حطمة الناس وأقمنا حتى أصبحنا نحن

(١) في (٣) : (ترجمها) .

(٢) أخرجه البخاري برقم (١٥٩٢) .

(٣) أخرجه البخاري برقم (١٥٩٤) .

(٤) أخرجه البخاري برقم (١٥٩٥) .

(٥) زيادة من (١) ، و (٢) ، و (٣) .

ثم دفعنا بدفعه ، فلأن أكون استأذنت رسول الله ﷺ كما استأذنت سودة أحب إلي من مفروح به <sup>(١)</sup>.

وخرج مسلم عن أم حبيبة : أن النبي ﷺ بعث بها من جمع لبليل <sup>(٢)</sup> . وأكثر هذه الأحاديث في الدفع من مزدلفة إلى منى ، وهذا هو المطروق عند أهل المذهب كما قال في " المدونة " : ويستحب للرجل أن يدفع من المشعر الحرام بدفع الإمام لا يتعجل قبله ، وواسع للنساء والصبيان أن يتقدموا أو يتأخروا <sup>(٣)</sup>.

وأما الدفع من عرفة إلى المزدلفة فهو الذي تعطيه عبارة المصنف إذ قال : (للمزدلفة) ولم يقل من المزدلفة ، وهو غير مطروق عند أهل المذهب حتى قال [سحنون] <sup>(٤)</sup> معللاً للفرق ؛ لأن النبي ﷺ قدم ضعة بني هاشم من المزدلفة ولم يقدمهم من عرفة ؛ فدل أن الوقوف بعرفة ليلاً فرض . انتهى [٣٠ / ١].

فلعلمهم لم يأخذوا بحديث ابن عمر ، و <sup>(٥)</sup> ردوه بالتأويل إلى هذا ، ولئن سلم ما قاله المصنف ، فلا بد أن يقيد بأن يكون تقديمهم بعد إدراك جزء من الليل ، واللام في قوله : (للمزدلفة) لانتهاء الغاية تتعلق بتقديم أو بالرد ، ولعلنا تعدينا هنا طورنا ، وجهلنا قدرنا فلنمسك [العنان] <sup>(٦)</sup> . والله تعالى المستعان .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٥٩٢) إلى (١٥٩٧) في كتاب الحج ، باب من قدم ضعة أهله لبليل فيقفون بالمزدلفة ويدعون ، ويقدم إذا غاب القمر .

(٢) أخرجه مسلم برقم (١٢٩٢) ، كتاب الحج ، باب استحباب تقديم دفع الضعة من النساء وغيرهن .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤١٧ / ٢ .

(٤) في (٢ن) ، و (٣ن) : (أبو إسحاق) .

(٥) في (٢ن) ، و (٣ن) : (أو) .

(٦) ما بين المعكوفين زيادة من (١ن) ، و (٢ن) ، و (٣ن) .

وَصِحَّتُهُ ، بِحَجَرٍ كَحَصَى الْخَذْفِ ، وَرَمَى وَإِنْ يَمْتَنِّجِسْ عَلَى الْجَمْرَةِ ، وَإِنْ أَصَابَتْ غَيْرَهَا ، إِنْ ذَهَبَتْ بِقُوَّةٍ ، لَا دُونَهَا وَإِنْ أَطَارَتْ غَيْرَهَا [من الحصيات] <sup>(١)</sup> ، وَلَا طِينٍ وَمَعِينٍ ، وَفِي إِجْزَاءٍ مَا وَقَفَ بِالْيَنَاءِ تَرَدُّدٌ ، وَيَتَرْتِيهِنَّ وَأَعَادَ مَا حَضَرَ بَعْدَ الْمُنْسَبَةِ ، وَمَا بَعْدَهَا فِي [١ / ٢٣] يَوْمَهَا فَقَطُّ وَنَدِبَ تَتَابُعُهُ ، فَإِنْ رَمَى بِخَمْسٍ خَمْسَ ، يَعْتَدُ بِالْخَمْسِ الْأَوَّلِ ، وَإِنْ لَمْ يَدْرِ مَوْضِعَ حَصَاةٍ ، اعْتَدَ بِسِتٍّ مِنَ الْأَوَّلَى ، وَأَجْزَأَ عَنْهُ وَعَنْ صَبِيٍّ آخَرَ وَلَوْ حَصَاةَ حَصَاةٍ ، وَرَمَى الْعَقِيَّةَ أَوَّلَ يَوْمِ طُلُوعِ الشَّمْسِ ، وَالْآخِرَ الزَّوَالَ قَبْلَ الظُّهْرِ ، وَوَقُوفُهُ إِثْرَ الْأَوَّلِيِّ قَدْرَ إِسْرَاعِ الْبَقَرَةِ ، وَتَيَاسُورُهُ فِي الثَّانِيَةِ وَتَحْصِيْبُ الرَّاجِعِ لِيُطْلِيَ أَرْبَعَ طَلَوَاتٍ ، وَطَوَافُ الْوُدَاعِ إِنْ خَرَجَ لِكَالْجَمْعَةِ ، لَا كَالْتَنْعِيمِ ، وَإِنْ صَغِيرًا ، وَتَأْدَى بِالْإِقَاضَةِ وَالْعُمَرَةِ ، وَلَا بِرُجْعِ الْقَهْقَرَى ، وَبَطَلْ بِإِقَامَةٍ بَعْضُ يَوْمٍ يُمْكِنُ لَا يَشْغُلُ خَفٌّ ، وَرُجْعٌ لَهُ ، إِنْ لَمْ يَخَفْ قَوَاتِ أَصْحَابِهِ ، وَحَيْسَ الْكَرِيِّ ، وَالْوَلِيِّ لِحَيْضٍ ، أَوْ نِفَاسٍ وَقَدْرُهُ ، وَتَبِيدَ إِنْ آمَنَ .

قوله : ( وَصِحَّتُهُ ، بِحَجَرٍ كَحَصَى الْخَذْفِ ، وَرَمَى وَإِنْ يَمْتَنِّجِسْ عَلَى الْجَمْرَةِ ، وَإِنْ أَصَابَتْ غَيْرَهَا ، إِنْ ذَهَبَتْ بِقُوَّةٍ ، لَا دُونَهَا وَإِنْ أَطَارَتْ غَيْرَهَا لَهَا ، وَلَا طِينٍ وَمَعِينٍ ) أي : وشرط صحة الرمي أن يكون بحجر لا بغيره [وأن يكون الحجر مثل حصى الخذف في القدر ، وأن يرمي به رمياً ، ولا يضعه وضعا ، فلفظ رمى بالجراً <sup>(٢)</sup> عطفاً على حجر ، ويجزئ الحجر وإن [كان] <sup>(٣)</sup> متنجساً ، وأن يقع الحجر على الجمرة ، ولا يشترط أن يصيب أصل أرض الجمرة بل يجزئ وإن وقع على ما عليها من الحصى ، كما يجزئ إذا أصابت غير الجمرة بشرط أن تذهب بقوة الرمي ، ولا تجزئ إذا وقعت دون الجمرة كما قال : ( لَا دُونَهَا وَإِنْ أَطَارَتْ <sup>(٤)</sup> غَيْرَهَا [من الحصيات] <sup>(٥)</sup> ) .

أي : للجمرة ولا يجزئ الطين والمعدن . وفي " الذخيرة " : ظاهر المذهب منع الطين والمعادن المتطرقة كالحديد وغير المتطرقة كالزرنخ ، وقاله الشافعي وابن حنبل ،

(١) في أصل المختصر والمطبوعة : ( لها ) ، وكذا هي في شروح المختصر الأخرى ، والمثبت عن نسخة المؤلف .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من : ( ٣٥ ) .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من : ( ١٥ ) ، و ( ٢٥ ) ، و ( ٣٥ ) .

(٤) في ( ٣٥ ) : ( طارت ) .

(٥) في أصل النص المشروح عند المؤلف ، وأصل النص الخليلي : ( غيرها لها ) .

وقال أبو حنيفة: يجوز بكل ما هو من الأرض، وسلم منع الدراهم والدنانير<sup>(١)</sup>، وجوزه داود الظاهري بكل شيء حتى بالعصفور الميت. <sup>(٢)</sup> انتهى.

وإنما شققت كلام المصنف هنا، وإن لم يكن فيه إشكال لسقوطه من بعض نسخ الشارح.

**وَالرَّقَّةُ، فِي كَيَوْمَيْنِ، وَكَرِهَ زَمِيَّ يَمْرُؤِي بِهِ كَأَن يُقَالَ لِلْفَاضَةِ طَوَافُ  
الزِّيَارَةِ، أَوْ زُرْنَا قَبْرَهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.**

قوله: (وَالرَّقَّةُ، فِي كَيَوْمَيْنِ) في "الموازية" عن مالك إن كان مثل يومين حبس كريباً ومن معه، وإن كان أكثر فكريها فقط <sup>(٣)</sup>.

**وَرَقِيُّ الْبَيْتِ، أَوْ عَلَيْهِ، أَوْ عَلَى وَنْبَرِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَنْعَلُ، بِخِلَافِ  
الطَّوَافِ وَالْجِرِّ، وَإِنْ قَصَدَ طَوَافَهُ نَفْسَهُ مَعَ مَحْمُولِهِ، لَمْ يَجُزْ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا،  
وَأَجْزَأُ السَّعْيِ عَنْهُمَا كَمَحْمُولَيْنِ فِيهِمَا.**

قوله: (وَرَقِيُّ الْبَيْتِ، أَوْ عَلَيْهِ، أَوْ عَلَى وَنْبَرِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ يَنْعَلُ) رقي البيت صعوده، وعليه أي: على ظهره، وكأنه عبّر بالرقي دون الدخول ليشعر باجتناب النعلين في ابتداء الصعود له أو لظهره أو للمنبر.

(١) انظر: فيما يجوز به الرمي عند الحنفية: البحر الرائق شرح كنز الدقائق، لزين بن إبراهيم بن محمد: ٣٧٠/٢، وما للشافعية: المجموع، للنووي: ١٤٣/٨، وما للحنابلة: المغني لابن قدامة: ٢١٧/٣.

(٢) انظر: الذخيرة، للقرافي: ٢٦٤/٣.

(٣) المسألة في المرأة التي يعرض الحيض وهي في رقعة، فإن الرقعة تحبس لها نحو اليوم واليومين، وما كان أكثر يحبس المكرب لها دون الرقعة، فكان الأقرب أن يتعرض المؤلف لقول المصنف من قوله: (حَسْبُ الْكُرْبِيِّ.. إلخ) ونقل كلام مالك رحمه الله الموافق عن الاستذكار، لابن عبد البر، لا الموازية: ٣٧٣/٤، وكلام ابن المواز في الاستذكار: لست أعرف حبس الكربي كيف يحبس وحده يعرضه بقطع الطريق عليه، فكان ابن المواز يتعقب كلام الإمام رحمه الله.

## فصل [مَحْظُورَاتُ الْإِحْرَامِ]

حَرَمٌ بِالْإِحْرَامِ عَلَى الْمَرْأَةِ لِبَسِّ قَفَازٍ ، وَسِتْرٍ وَجِبِّ إِلَّا لِسِتْرٍ يَلَا غَرْزَ وَرَبِطٍ ، وَإِلَّا قَدِيدَةً وَعَلَى الرَّجُلِ مُحِيطُ بَعْضِهِ ، وَإِنْ يَنْسِجُ أَوْ زُرَّ أَوْ عَقَدَ كِفَانَهُ وَقَبَاءً ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ كَمَا ، وَسِتْرٌ وَجْهَهُ أَوْ رَأْسَهُ يَمَّا بَعْدَ سَاتِرِ الْكَطِيبَيْنِ ، وَلَا قَدِيدَةً فِي سَبْعَةٍ ، وَلَوْ يَلَا عَذْرَ وَاحْتِرَامَ ، وَاسْتِنْقَارَ لِعَمَلٍ فَقَطْ ، وَجَازَ خُفٌّ قُطِعَ أَسْفَلُ مِنْ كَعْبٍ لِقَدْرِ نَعْلٍ أَوْ غُلُوهُ فَاجْتَنَابَ ، وَاتَّقَاءَ شَمْسٍ أَوْ رِيحٍ بِكَيْدٍ ، أَوْ مَطَرٍ يَمُرُّ تَفْعَةً وَتَقْلِيمًا ظَلَمَ إِنْ كُسِرَ ، وَارْتِدَاءَ بِقَمِيصٍ .

قوله : (وَاحْتِرَامَ ، وَاسْتِنْقَارَ <sup>(١)</sup> لِعَمَلٍ فَقَطْ) معطوفان على سيف ، متنازعان في العمل والاستنفار <sup>(٢)</sup> جعل طرفي المترين الفخذين معقوداً في الوسط كالسراويل .

وَفِي كِرَاهَةِ <sup>(٣)</sup> السَّرَاوِيلِ رَوَايَتَانِ <sup>(٤)</sup> ، وَتَطَلُّلُ بَيْنَاءٍ وَخِبَاءٍ وَمَحَارَةِ لَا فِيهَا كِتُوبٌ يَعْصَا ، فَفِي وَجُوبِ الْقَدِيدَةِ خَلْفَهُ وَحَمَلُ لِحَاجَةٍ أَوْ فَقَرٍ يَلَا تَجَرَّ ، وَإِبْدَالُ ثَوْبِهِ أَوْ بَيْعُهُ ، بِخِلَافِ غَسَلِهِ ، إِلَّا لِفَجَسٍ فَيَا لِمَاءٍ فَقَطْ ، وَبِطِ جُرْجِهِ ، وَحَكٌّ مَا خَفِيَ يَوْفَقُ ، وَاقْتِدَ إِنْ لَمْ يَعْصِيهِ ، وَشُدُّ مَنْطَقَةٍ لِنَفَقَتِهِ عَلَى جُلْدِهِ ، وَإِضَافَةُ نَفَقَتِهِ غَيْرِهِ ، وَإِلَّا قَدِيدَةً كَعَصْبٍ جُرْجَهُ أَوْ رَأْسِهِ ، أَوْ لَصِقَ خُرْقَةً كَدَرَهُمْ أَوْ لَفَّاهَا عَلَى ذِكْرٍ .  
قوله : (وَفِي كِرَاهَةِ السَّرَاوِيلِ رَوَايَتَانِ) [هَذَا مِنْ تَمَامِ قَوْلِهِ : (وَارْتِدَاءَ بِقَمِيصٍ)]

فالمنعنى : وفي كراهة الارتداء بالسراويل روايتان <sup>(٥)</sup> ، وكذا صرح به في التوضيح <sup>(٦)</sup> . وقال في المناسك : لو ارتدى بقميص أو قباء جاز ، وكذلك السراويل ، وروى عن مالك كراهة الارتداء بالسراويل لقبح الزي ، فلم يصرح بأن الأول رواية ، وهذا أقرب لقول الباجي ،

(١) في أصل المختصر والمطبوعة : (أو باستنفار) ، وفي الأصل ، و(ن) (٣) (الاستنفار) ، والمثبت هو الصواب ، والاستنفار : أن يدخل الإنسان إزاره بين فخذه ملوياً ثم يخرج به . والرجل يُسْتَنْقَرُ إزاره عند الصُّرَاعِ إذا هو لواه على فخذه ثم أخرجه بين فخذه فشد طرفيه في حُجْرَتِهِ . اسْتَنْقَرَ الرَّجُلُ ثَوْبَهُ إِذَا رَدَّ طَرَفَهُ بَيْنَ رِجْلَيْهِ إِلَى حُجْرَتِهِ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٠٥ / ٤ .

(٢) في (٣٥) : (الاستنفار) .

(٣) في أصل المختصر ، والنسخة المطبوعة : (كره) .

(٤) في أصل المختصر والمطبوعة : (تأويلان) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٦) لم أقف على تصريحه هذا في التوضيح ، فيما لدي من مصادره .

وروى محمد إباحة جعل القميص وما في معناه عَلَى كفيه ، وجعل كميّه أمامه ، وروايته كراهة الارتداء بالسراويل إنها هي لقبح زي السراويل عنده ، ككراهته لغيره لبسه مع<sup>(١)</sup> رداء دون قميص<sup>(٢)</sup> . انتهى باختصار ابن عرفة .

في " التواذر " روى محمد : من لم يجد متزراً لا يلبس سراويل ولو افتدى وفيه جاء النهي ، وروى ابن عبد الحكم : يلبسه ويفتدى . انتهى بلفظ ابن عرفة<sup>(٣)</sup> ، وخرج مسلم عن ابن عباس قال : سمعت رسول الله ﷺ وهو يخاطب يقول : « السراويل لمن لم يجد الإزار »<sup>(٤)</sup> والخفان لمن لم يجد النعلين »<sup>(٥)</sup> وقال مالك في " الموطأ " في السراويل : لم يبلغني هذا<sup>(٦)</sup> ، قال ابن عبد السلام : وعندي أن مثل هذا من الأحاديث التي نص الإمام علي أنها لم تبلغه إذا قال أهل الصنعة أنها صحت فيجب عَلَى مقلدي الإمام العمل بمقتضاها كهذا الحديث ، وحديث إذن الإمام لأهل العوالي إذا وافق العيد الجمعة ، فقف عَلَى تمامه في أصله .

**أَوْ قُطْنَةً يَأْذَنِيهِ ، أَوْ قُرْطَاسٍ يَصُدُّغِيهِ .**  
قوله : (أَوْ قُطْنَةً يَأْذَنِيهِ) قال في الكتاب : وإن جعل المحرم في أذنيه قطناً لشئ وجده فيها افتدى كان في القطنة طيب أم لا<sup>(٧)</sup> ، وعلله ابن يونس بأنه محل إحرام .

(١) في (ن) : (موضع) .

(٢) انظر : المتقى ، للباقي : ٣ / ٣٢٢ .

(٣) الذي عند ابن أبي زيد : (ومن كتاب ابن المواز قال مالك : . . . وكره أن يرتدي بالسراويل ، قال : وإن لم يجد متزراً فلا بأس بالسراويل وإن افتدى وفيه جاء النهي) فلنظ في عرفة المشار إليه يخالف لما لأبي زيد عن ابن المواز . انظر : النوادر والزوائد ، لابن أبي زيد : ٢ / ٣٤٤ .

(٤) في (ن) : (الإزاران) .

(٥) انظر : صحيح مسلم برقم (١١٧٨) ، كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة ، صحيح ابن خزيمة برقم (٢٦٨١) ، كتاب المناسك ، باب الرخصة في لبس المحرم السراويل ثم الإعواز من الإزار . . .

(٦) نص الموطأ : (لم أسمع) ، قال فيه : (سئل مالك عما ذكر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : ثم ومن لم يجد إزاراً فلبس سراويل ؟ فقال : لم أسمع بهذا ، ولا أرى أن يلبس المحرم سراويل) انظر الموطأ برقم (٧٠٨) ، كتاب الحج ، باب ما ينهي عنه من لبس الثياب في الإحرام .

(٧) النص أعلاه تهذيب المدونة : ١ / ٦٠٥ ، وعبر عنها المؤلف بالكتاب على غير مؤلوفه ، وكلامه هنا مثل ما للمواظ .

أَوْ تَرَكَ ذِي نَفَقَةٍ ذَهَبَتْ ، أَوْ رَدَّهَا لَهُ ، وَلِلْمَرْأَةِ خَزٌّ وَحَلِيٌّ .

قوله : (أَوْ تَرَكَ ذِي نَفَقَةٍ ذَهَبَتْ ، أَوْ رَدَّهَا لَهُ) الترك والرد معطوفان بالجر على قوله : (كعصب جرحه) ، فهما مما تجب فيه الفدية .

والثاني منهما بحذف مضاف أي : أَوْ تَرَكَ رَدَّهَا لَهُ ، والمراد بذِي النفقة : صاحبها الذي أودعها ، وكأنه قال : وتجب الفدية بترك مودع النفقة الذي ذهب قبل أن ترد له ، وبترك رَدَّهَا لَهُ إِنْ لَمْ يَذْهَبْ وَالْفَرْضُ فِي الْحَالَتَيْنِ أَنَّ نَفَقَةَ الْمَحْرَمِ الَّتِي كَانَتْ هَذِهِ تَبْعًا لَهَا نَفَدَتْ ، وَأَشَارَ بِهِ لِقَوْلِ اللَّخْمِيِّ : فَإِنْ فَرَّغَتْ نَفَقَتُهُ رَدَّ الْأُخْرَى إِلَى صَاحِبِهَا ، فَإِنْ تَرَكَهَا افْتَدَى وَإِنْ ذَهَبَ صَاحِبُهَا وَهُوَ عَالِمٌ افْتَدَى ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَيَقِيهَا مَعَهُ .

وقد قال ابن القاسم فيمن أودع صيداً وهو حلال ، فأحرم وقد غاب صاحبه [٣٠/ب] فلا يرسله ويضمه إن فعل ، وكذلك النفقة قبلها بوجه جائز ثم غاب صاحبها فجاز أن يقيها عنده ، ولا يخرجها إلى غيره ، وقال ابن عرفة : يرد قول اللخمي بقدرته<sup>(١)</sup> عَلَى جَعْلِهَا حَيْثُ حَفِظَ تَحْرَهُ .

وَكُرْهُ شَدَّ نَفَقَتِهِ يَعْضُدُهُ أَوْ تَخَذَهُ ، وَكَبَّرَ رَأْسَ عَلَى وَسَادَةٍ ، وَمَصْبُوعٌ لِمُقْتَدَى بِهِ ، وَشَمَّ كَرِيحَانٍ ، [٢٢/ب] وَمَكَّنْتُ يَمَكُنُ فِيهِ طَبِيبٌ ، وَاسْتَحْبَابُهُ أَوْ حِجَامَةٌ يَلَا عَذْرَ ، وَغَمَسَ رَأْسَ وَتَجَفَّفَهُ ، بِشِدَّةٍ ، وَنَظَرَ يَمْرَأَةً ، وَلَبَسَ امْرَأَةً قِبَاءً مُطْلَقًا ، وَعَلَيْهِمَا دَهْنُ اللَّحْيَةِ وَالرَّأْسِ وَإِنْ صَلَعَا ، وَإِبَانَةُ ظَفَرٍ أَوْ شَعْرٍ أَوْ وَسَخٌ إِلَّا غَسَلَ يَدَيْهِ بِمُزِيلِهِ ، وَتَسَاقَطَ شَعْرٌ لَوْضُوءٍ أَوْ رُكُوبٍ ، وَدَهْنُ الْجَسَدِ كَكَفٍّ وَرَجُلٌ يَمُطِّبِعُ أَوْ لَغَبِيرٌ عَلَيْهِ ، وَلَمَّا قَوْلَانِ ، اخْتَصَرْتُ عَلَيْهِمَا ، وَتَطْبِيبٌ يَكُونُ وَإِنْ ذَهَبَ رِيحُهُ ، أَوْ لِحْزُورَةٌ كَحُلٍّ وَلَوْ فِي طَعَامٍ أَوْ لَمْ يَحُلِّقْ ، إِلَّا قَارُورَةٌ سَدَّتْ ، وَمَطْبُوحًا ، وَبَاقِيًا وَمَا قَبْلَ إِحْرَامِهِ ، وَمُصِيبًا مِنْ الْقَاءِ رَجِمَ أَوْ غَيْرِهِ ، أَوْ خَلَقَ كَعَبَةٍ ، وَخَبِرَ فِي نَزْعِ بَسِيرِهِ وَإِلَّا افْتَدَى إِنْ تَرَكَهُ كَتَغْطِيَةِ رَأْسِهِ نَائِمًا ، وَلَا تَخْلُقُ أَيَّامَ الْحَجِّ ، وَيَقَامُ الْعَطَارُونَ فِيهَا مِنْ الْمَسْعَى ، وَافْتَدَى الْمَلْفِيُّ الْجِلَّ إِنْ لَمْ تَلْزَمْهُ يَلَا صَوْمٍ ، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ قَلْبِقَنْدَ الْمُحْرَمِ كَانَ حَلَقَ رَأْسَهُ وَرَجِمَ بِالْأَقْلَ إِنْ لَمْ يَفْتَدِ بِصَوْمٍ وَعَلَى الْمُحْرَمِ الْمَلْفِيُّ قَدِيمَتَانِ عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَإِنْ حَلَقَ جِلَّ مُحْرَمًا يَأْذُنُ فَعَلَى الْمُحْرَمِ ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِ ، وَإِنْ حَلَقَ مُحْرَمٌ رَأْسَ جِلٍّ أَطْعَمَ ، وَهَلْ حَفَنَةً أَوْ قَدِيعةً تَأْوِيلَانِ ، وَفِي الظَّفَرِ الْوَاحِدِ ، لَا لِلْمَاطَةِ



أَلَاذَى حَفَنَةً كَشَعْرَةٍ أَوْ شَعْرَاتٍ ، وَقَمَلَةً أَوْ قَمَلَاتٍ ، وَطَرَحَهَا كَحَلَقٍ مُحَرَّمٍ لِمِثْلِهِ مَوْضِعُ  
الْجَمَامَةِ ، إِلَّا أَنْ يَتَمَحَقَّ نَفْيُ الْقَمَلِ ، وَتَقْرِيدُ بَعْضِهِ ، لَا كَطَرَحٍ عَلَقَةٍ أَوْ بَرَعُوْثٍ ،  
وَالْفِدْيَةُ فِيمَا يَتَرَفَعُ بِهِ أَوْ يُزِيلُ أَدْنَى كَقَمَرِ الشَّارِبِ أَوْ ظَفَرٍ وَقَتْلُ قَمَلٍ كَثْرًا ،  
وَحَضْرُ بِكِنَاءٍ ، وَإِنْ رَقَعَهُ إِنْ كَثُرَتْ وَمَجْرَدُ حَمَامٍ عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَاتَّحَدَتْ إِنْ ظَنَّ  
الْإِبَاحَةَ ، أَوْ تَعَدَّدَ مَوْجِبُهَا بِقُورٍ ، أَوْ نَوَى التَّكْرَارَ ، أَوْ قَدَّمَ التَّوْبَ عَلَى السَّرَاوِيلِ  
وَشَرَطَهَا فِي اللَّبَسِ انْتِفَاعٌ مِنْ حَرٍّ أَوْ بَرَدٍ ، لَا إِنْ نَزَعَ مَكَانَهُ ، وَفِي صَلَاةٍ قَوْلَانِ ، وَلَمْ  
يَأْتُمْ إِنْ فَعَلَ لِعَذْرِ ، وَهِيَ نَسْكُ بِشَاةٍ فَأَعْلَى ، أَوْ إِطْعَامِ سِتَّةٍ مَسَاكِينٍ لِكُلِّ مَدَانٍ  
كَالْكِفَارَةِ أَوْ صِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَوْ أَيَّامٍ وَنَى ، وَلَمْ يَخْتَصِ بِزَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ ، إِلَّا أَنْ  
يَبْغُوِي بِالذَّبْحِ الصَّدْيِ فَكَحْكُوهُ ، وَلَا يَجْزِي غَدَاءٌ وَعِشَاءٌ إِنْ لَمْ يَبْلُغْ مَدِينٍ ، وَالْجَمَامُ  
وَمَقْدَمَاتُهُ وَأَقْسَدُ مَطْلَقًا كَأَسْتَدْعَاءٍ مَنِيٍّ ، وَإِنْ يَنْظُرُ قَبْلَ الْوُقُوفِ مُطْلَقًا أَوْ بَعْدَهُ  
إِنْ وَقَعَ قَبْلَ إِقَاضَةٍ وَعَقِبَةً يَوْمَ النُّحْرِ أَوْ قَبْلَهُ ، وَإِلَّا فَهَدْيٍ [١/ ٣٣] كَأَنْزَالِ ابْتِدَاءٍ  
وَأَمْدَانِهِ ، وَقَبْلَانِهِ ، وَوُقُوعِهِ بَعْدَ سَعْيٍ فِي عَمَلَتِهِ ، وَإِلَّا فَسَدَتْ ، وَوَجِبَ اِتِّمَامُ  
الْمَقْسَدِ ، وَإِلَّا فَهُوَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ أَحْرَمَ ، وَلَمْ يَقَعِ قِضَاؤُهُ إِلَّا فِي ثَالِثَتِهِ ، وَتَوْرِيَةِ الْقِضَاءِ  
وَإِنْ نَطَوَعَا .

قوله : (وَكَبْرُ رَأْسٍ عَلَى وَسَامَةٍ) يريد كب الوجه ، وبالوجه عبر في "التوضيح"

و"المناسك" ، وأصل المسألة في رسم باع غلاماً من سباع ابن القاسم وزاد فيه : وأما  
وضع خده عليها فلا بأس به <sup>(١)</sup> .

وَقِضَاءُ الْقِضَاءِ ، وَنَحْرُ هَدْيٍ فِي الْقِضَاءِ وَاتَّحَدَ ، وَإِنْ تَكَرَّرَ لِنِسَاءٍ ، يَخْلَافُ صَبْدٌ  
وَفِدْيَةٌ ، وَأَجْزَأُ إِنْ عَجَلَ ، وَثَلَاثَةٌ إِنْ أَقْسَدَ قَارِنًا ثُمَّ قَاتَتْهُ وَقُضِيَ <sup>(٢)</sup> .

قوله : (وَنَحْرُ هَدْيٍ فِي الْقِضَاءِ) أي : ويجب عليه مع قضاء <sup>(٣)</sup> المفسد من حج أو عمرة  
نحر هدي في زمان قضائهما ، لا في زمان فسادهما ، وهذا هو المشهور . قال في "مناسكه" :  
ليتفق الجابر النسكي والجابر المالبي .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٥٥/٣ ، ونص المسألة : (وسئل مالك عن المحرم يكب وجهه على الوسادة من

الحرق ؟ فكره ذلك ، قيل له : فيرفعها يستظل بها ؟ قال : لا أحبه ، وأما أن يضع خده فلا بأس به).

(٢) في أصل المختصر : (وقضاء) .

(٣) في (ن) : (القضاء) .

وَعُمْرَةٌ إِنْ وَقَعَ قَبْلَ رَكْعَتَيْ الطَّوَافِ ، وَإِحْبَاجٌ مُكْرَهٌ وَإِنْ نَكَحَتْ غَيْرَهُ ، وَعَلَيْهَا [إِنْ أَعْدِمَ] <sup>(١)</sup> رَجَعَتْ كَالْمُتَقَدِّمِ وَقَارَقَ مَنْ أَقْسَدَ مَعَهُ مِنْ إِحْرَامِهِ لِنَحْلِهِ ، وَلَا بِرَأَى زَمَنَ إِحْرَامِهِ ، يَخْلَافُ مِيقَاتِهِ إِنْ شَرَعَ ، وَإِنْ تَعَدَّاهُ ، قَدِمَ ، وَأَجْزَأُ نَمَتُّعٍ عَنْ إِفْرَادٍ وَعَكْسُهُ ، لَا قِرَانَ عَنْ إِفْرَادٍ أَوْ نَمَتُّعٍ وَعَكْسُهُمَا . وَلَمْ يَنْبَغِ قَضَاءُ تَطَوُّعٍ عَنْ وَاجِبٍ ، وَكُرْهُ حَمَلِهَا لِلْمَحْمَلِ ، وَلِذَلِكَ اتُّخِذَتْ السَّلَامُ ، وَرُؤْيَا ذِرَاعَيْهَا لَا شَعْرَهَا ، وَالْقَتَوَى فِي أَمْرِهَا .

قوله : (وَعُمْرَةٌ إِنْ وَقَعَ قَبْلَ رَكْعَتَيْ الطَّوَافِ) هذا في غير الفاسد ، فلو وصله بقوله قبل هذا : (وَالْفَهْمِي) . لكان أنسب . قال في " التوضيح " : إِذَا لَمْ يُنْقَلْ بِالْإِفْسَادِ فَلَا خِلَافَ أَنْ عَلَيْهِ هَدِيًّا ، وَاخْتَلَفَ فِي الْعُمْرَةِ عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَالٍ :

الأول : أَنْ عَلَيْهِ عُمْرَةٌ كَانَ وَطُوهُ قَبْلَ الطَّوَافِ أَوْ بَعْدَهُ . قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ .

الثاني : لَا عُمْرَةٌ عَلَيْهِ كَانَ قَبْلَ الطَّوَافِ أَوْ بَعْدَهُ . وَهُوَ قَوْلُ الْقَاضِي إِسْمَاعِيلَ .

الثالث : وَهُوَ الْمَشْهُورُ وَمِنْهُ " الْمَدُونَةُ " إِنْ كَانَ قَبْلَ الْإِفَاضَةِ أَوْ <sup>(٢)</sup> قَبْلَ بَعْضِهَا ، كَمَا لَوْ نَتَيْ شَوْطًا أَوْ قَبْلَ رَكْعَتِي الطَّوَافِ فَعَلَيْهِ الْعُمْرَةُ ، وَإِنْ كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَا عُمْرَةَ عَلَيْهِ . انْتَهَى <sup>(٣)</sup> .

قال ابن عبد السلام : واستضعف القاضي إسماعيل قولهم في المشهور : يأتي بالعمرة ليكون الطواف في إحرام صحيح ؛ بأن هذا الإحرام الثاني يوجب طوافاً غير الطواف الأول فالمتأني به آخر غير الذي في الذمة وما في الذمة غير المتأني <sup>(٤)</sup> به فلا يجوز عنه ، وفيه نظر ، فإنه إِذَا كَانَ سَبَبُ الْإِحْرَامِ الثَّانِي إِنَّمَا هُوَ جَبَرَانُ الْأَوَّلِ فَلَا نَسْلَمُ أَنَّهُ أَوْجِبُ طَوَافًا غَيْرَ الطَّوَافِ الْأَوَّلِ .

وقال ابن عرفة : وتضعيف إسماعيل له بأن عمرته توجب طوافها فلا يصح لها وللإفاضة معاً ، يرد بأن المطلوب إتيانه بطواف في إحرام لا ثلم فيه لا بقيد أنه طواف إفاضة .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٢) في (٢٥) : (و) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٤٤ / ٣ .

(٤) في (١٥) : (أي) .

وَحَرَمَ بِهِ وَبِالْحَرَمِ مِنْ نَحْوِ الْمَدِينَةِ أَرْبَعَةَ أَمْيَالٍ أَوْ خَمْسَةَ لِلتَّنْعِيمِ ، وَمِنْ  
الْعِرَاقِ ثَمَانِيَةَ لِلْمَقْطَعِ ، وَمِنْ عَرَفَةَ تِسْعَةً ، وَمِنْ جَدَّةَ عَشْرَةَ [أَمْيَالٍ] <sup>(١)</sup> لِأَخْرِ  
الْحَدِيدِيَّةِ وَيَقِفُ سَبِيلَ الْجِلِّ دُونَهُ تَعَرُّضٌ بِرِيٍّ .

قوله : (وَحَرَمَ بِهِ وَبِالْحَرَمِ) <sup>(٢)</sup> مِنْ نَحْوِ الْمَدِينَةِ أَرْبَعَةَ أَمْيَالٍ أَوْ خَمْسَةَ لِلتَّنْعِيمِ ، وَمِنْ  
الْعِرَاقِ ثَمَانِيَةَ لِلْمَقْطَعِ ، وَمِنْ عَرَفَةَ تِسْعَةً ، وَمِنْ جَدَّةَ عَشْرَةَ [أَمْيَالٍ] <sup>(٣)</sup> لِأَخْرِ الْحَدِيدِيَّةِ  
وَيَقِفُ سَبِيلَ الْجِلِّ دُونَهُ تَعَرُّضٌ بِرِيٍّ) فيه تنبيهات :

الأول : الأوجه رفع أربعة وما بعده من الأعداد عَلَى تقدير مبتدأ محذوف أي : حده  
كذا ؛ فهي جمل معترضة بين الفعل والفاعل ، ويجوز جرّها عَلَى البدلية من الحرم ، ونصبها  
عَلَى الظرف لحرم [فلا اعتراض] <sup>(٤)</sup> .

الثاني : هذا التحديد في " النوادر " ونقله عن " المدونة " [وهم] <sup>(٥)</sup> أو تصحيف .

الثالث : زاد في " النوادر " ومن جهة اليمين [سبعة] <sup>(٦)</sup> إِلَى أَضَاءِ <sup>(٧)</sup> ، وهي بالضاد  
المعجمة عَلَى وزن : قناة ، وكان المصنف رأى أَنَّ التحديد بالأربعة كافٍ .

الرابع : حدد ثلاثة منها بالتنعيم والمقطع والحديبية ، وَلَمْ يذكر موضعاً لجهة عرفة ؛  
لأنّها الحد بنفسها إذ هي في طرف الحل حسبما أُلْعِبَ بِهِ فِي قوله : (كبطن عرنة) .

الخامس : نبه بقوله : " أَوْ خَمْسَةَ " عَلَى قول الباجي : سمعت أكثر الناس يقولون مدة  
مقامي بمكة : أَن يبينها وبين التنعيم خمسة أميال .

السادس : قال الباجي : الذي عندي أَن بين مكة وعرفة ثمانية عشر ميلاً وهو نحو ما  
بين مكة والحديبية وبين مكة والجعرانة وبين مكة وحنين ، هذه مسافات متقاربة ، ولو كان  
بين مكة والحديبية عشرة [أَمْيَالٍ] <sup>(٨)</sup> لَمْ يَكُنْ بين مكة وجدلة ما تقصر فيه الصلاة ، وقد قال

(١) ساقط من أصل المختصر ، والمطبوعة .

(٢) في الأصل : (بالحرام) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٤) في (٣٠) : (فلا اعتراض) .

(٥) في (٣٠) : (وصحهم) .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) .

(٧) في (٣٠) : (أضامات) .

(٨) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

مالك : إن بينهما ثمانية وأربعين ميلاً ، وإنما [يقع] <sup>(١)</sup> الخلاف لاختلاف الناس في حرز قدر الميل ، والذي حكى ابن حبيب أنه ألف باع وكل باع من ذراعين ، وأهل الحساب وكثير من الناس يقولون : الباع أربع أذرع ، فتفاوت الأمر <sup>(٢)</sup> .

**وإن تأنس أو لم يؤكل ، أو طير ماء .**

قوله : (أو طير ماء) يجوز جرّه بالعطف على بريّ كأنه غير داخل في مسماه ، ونصبه على أنه خبر كان مخوفة معطوفة على فعل الشرط قبله ، وهذا على أنه داخل في مسمى البري ، وكل منها معقول باعتبار . والله تعالى أعلم .

**وجروّه <sup>(٣)</sup> ، وببيضه ، ولبرسله بيده أو رفقته ، وزال ملكه عنه لا يبيته ، وهل وإن أحرّم منه ؟ تأويلان .**

قوله : (وجروّه وببيضه) يتعين عطفهما على بري ، وعود ضميرهما عليه ، والجرو : ويجرم وراء مهملة وواو ، أطلقه هنا على الصغير من كل بري ، تبعاً لابن شاس إذ قال : ويجرم التعرض لأجرائه ويبيضه <sup>(٤)</sup> ، والأجراء بالراء المهملة جمع جرو ، وأما أهل اللغة فالجرو عندهم مثلث الجليم ولد الكلب والسباع ، قاله الجوهري ، ومن ضبطه هنا بالزاي المعجمة والهمز أو ضبط [٣١/١] جمعه في "الجواهر" بالزاي المعجمة فقد صحف تصحيحاً فظيلاً <sup>(٥)</sup> ، وبالفرخ

(١) في الأصل ، و(١٥) ، و(٢٥) : (يقطع) .

(٢) انظر : المتقى ، للباجي : ٢٤٩ / ٩ .

(٣) في الأصل ، والمطبوعة : (جزءه) .

(٤) الذي وقتت عليه في الجواهر : (و يجرم التعرض لأجرائه أو يبيضه) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٢٩٨ / ١ فالأجزاء بالزاي في النسخة التي وقتنا عليها خلافاً لما قرره المؤلف ، وفي " الشامل " ليهرام الدميري : (و يبيضه وجروه) وفي أصل النص : (و جزئه) انظر : الشامل ، ليهرام ، ص : ٥٢ ب مخطوط جاري تحقيقه بمركزنا .

(٥) قلت : ناقش بعض شراح المختصر ابن غازي رحمه الله في دعواه تلك ، وردّها بعضهم عليه ، قال الخرشبي في شرحه : (وَضَبَطَ ابْنُ غَزَايَ جَزْوَءَهُ بِالرَّاءِ وَالْوَاوِ أَيْ أَوْلَادِهِ يُغْنِي عَنْهُ قَوْلُهُ : (وَيَبْيَضُ) ؛ لِأَنَّهُ إِذَا حُرِّمَ التَّعَرُّضُ لَبَيْضِهِ فَأُخْرَى جَزْوَءُهُ ، فَدَعَاؤُهُ أَنْ تُنْسخَ جَزْوَءُهُ بِالزَّايِ الْمَعْجَمَةِ وَالْهَمْزُ : تَصْغِيرٌ ، مُتَوَعَّدٌ ) انظر : شرح الخرشبي ، للخرشي : ٢٦١ / ٣ ، وفي شرح الزرقاني مناقشة للمشارح أيضاً ، انظر : شرح الزرقاني على مختصر خليل : ٥٤٧ / ٢ .

وقال في مواهب الجليل : (و جَزْوَءُهُ كَذَا فِي غَالِبِ النُّسخِ بِالزَّايِ وَالْهَمْزَةِ ، وَهُوَ نَحْوُ قَوْلِهِ فِي الْمَنَاسِكِ : (وَيَحْرُمُ التَّعَرُّضُ لِأَبْغَاضِ الصَّيْدِ وَيَبْيَضُ) . انتهى . وفي التاج والإكليل (و جَزْوَءُهُ وَيَبْيَضُ) ابْنُ شَاسٍ : وَيَحْرُمُ التَّعَرُّضُ لِأَجْزَائِهِ وَيَبْيَضُ) انظر : مواهب الجليل ، للحطاب : ٢٥٠ / ٤ .

عبر عنه ابن الحاجب <sup>(١)</sup>.

**فَلَا يَسْتَجِدُّ وَلَكَ.**

قوله: (فَلَا يَسْتَجِدُّ وَلَكَ) أي: فبسبب تحريم تعرضه للبري لا يحدث ملكه في حال إحرامه بوجه؛ لما في الصحيح من حديث الصعب بن جثامة أنه أهدى لرسول الله ﷺ حماراً وحشياً وهو بالأبواء أو بودان، فرده عليه رسول الله ﷺ. قال فلما رأى رسول الله ﷺ ما في وجهي قال: «إنا لم نرده عليك، إلا أنا حرم» <sup>(٢)</sup>.  
**وَلَا يَسْتَوِدُّعُ.**

قوله: (وَلَا يَسْتَوِدُّعُ) ينبغي أن يكون بضم الياء وفتح الدال [مبيناً] <sup>(٣)</sup> للنائب وهو المناسب لقوله في "التوضيح": ولو استودعه إياه حلال وهو محرم لم يجوز له أن يقبله منه، وإن قبله وجب عليه إطلاقه وغرم لربه قيمته <sup>(٤)</sup>.

**وَرَدَّهُ إِنْ وَجَدَ مَوْدِعَهُ وَإِلَّا بَقْيٍ، وَفِي صِحَّةِ اشْتِرَائِهِ قَوْلَانِ.**

قوله: (وَرَدَّهُ إِنْ وَجَدَ مَوْدِعَهُ وَإِلَّا بَقْيٍ) ليس مفعلاً على ما قبله؛ إنما هذا فيمن كان مودعاً عنده قبل إحرامه فأحرم وهو عنده، ومثله في "التوضيح" أيضاً.

**إِلَّا الْفَأْرَةَ وَالْحَبَّةَ وَالْعَقْرَبَ مَطْلَقًا، وَغُرَابًا، وَحِدَاةً، وَفِي صَغِيرِهِمْ خِلَافٌ.**

قوله: (إِلَّا الْفَأْرَةَ وَالْحَبَّةَ وَالْعَقْرَبَ) في الذخيرة: يلحق بالفأرة ابن عرس وما يقرض الأثواب من الدواب، ويلحق بالعقرب الزنبور والرتيلي. انتهى وقد صرح في "التلقين" بجواز قتل الزنبور، وقال ابن الجلاب: يُطْعِمُ إِذَا قَتَلَهُ. ولم ينقل ابن عرفة شيئاً من هذا إلا

(١) نص ابن الحاجب: (ويحرم بكل من الإحرام للحج أو للعمرة صيد البر كله مأكولاً أو غيره متأنساً أو غيره مملوكاً أو مباحاً فرخاً أو بيضاً) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٠٧.

(٢) أخرجه البخاري: برقم: (١٧٢٩)، كتاب الحج، باب إذا أهدى للمحرم حماراً وحشياً حياً لم يقبل، ومسلم في صحيحه برقم (١١٩٣)، كتاب الحج، باب تحريم الصيد للمحرم.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن)، وفي (ن) (مبيناً).

(٤) انظر: التوضيح، لخليل بن اسحاق ٣/ ٣١٢.

قول أبي عمر: لا شيء في الزنبور يدفع لإذاه<sup>(١)</sup>.

وَعَادِي<sup>(٢)</sup> سَبْعُ كَذْبُرٍ إِنْ كَبُرَ كَطِيرٍ خِيفَ، إِلَّا يَقْتُلُهُ، [وَوَزَعًا]<sup>(٣)</sup> لِحِلٍّ يَحْرَمُ  
كَأَنَّ عَمَّ الْجَرَادِ وَاجْتَنَدَ.

قوله: (وَعَادِي<sup>(٤)</sup> سَبْعُ كَذْبُرٍ إِنْ كَبُرَ) دلّ كلامه أن المراد بالكلب: العقور. في  
الحديث: السبع العادي دون الكلب الإنسي<sup>(٥)</sup>، وفيه طريقان:

الأولى للخمى وابن بشير وابن شاس وابن الحاجب: أن المذهب اختلف في ذلك،  
فالمشهور منه أنه كل عادٍ من السباع، والشاذ أنه الكلب الإنسي<sup>(٦)</sup>.

الثانية لابن عبد السلام: أن المذهب كله على دخول السباع تحت هذا اللفظ،  
وإنما الخلاف في دخول الكلاب قال: وهو عكس ما نقله هؤلاء المتأخرون، واحتج  
في "الذخيرة" لعدم إرادة الكلب الإنسي بأنه لا تعلق له بالإحرام منعاً ولا إباحة، ولو  
قتله المحرم وليس بعقور فلا شيء عليه كما لو قتل حمارة، فدلّ ذلك على أن المراد التنبيه على  
صفة العقور الموجودة<sup>(٧)</sup> في غيره<sup>(٨)</sup>. ولما أن كان الذئب مختلفاً في قتله لكونه أضعف السباع  
مثل به فقال: (كذئب)؛ ليبين أن الذي اختاره من الخلاف قتله وهو الذي صحح ابن رشد.

(١) انظر: الذخيرة، للقرافي: ٣/٣١٦، والتلقين، للقاضي عبد الوهاب: ١/٢٢١، والضريع، لابن الجلاب: ١/٢٠٩،  
وانظر ما نقله ابن عرفة عن ابن عبد البر، الاستذكار: ٤/١٥٦، والكلام ليس له بل هو كلام إسماعيل ابن إسحاق  
نقله عنه ابن عبد البر، ونصه: (قال: (أي إسماعيل) فإن عرض الزنبور لإتسان فدفعه عن نفسه لم يكن عليه فيه شيء).

(٢) في المطبوعة: (كعادي).

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

(٤) في (ن): (أعاد).

(٥) نص الحديث كما في سنن الترمذي برقم (٨٣٨)، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «ثم يقتل للمحرم السبع العادي  
والكلب العقور والفأرة والعقرب والحداة والغراب» قال أبو عيسى: هذا حديث حسن، والعمل على هذا ثم أهل العلم،  
قالوا: المحرم يقتل السبع العادي، كتاب الحج عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، باب ما يقتل المحرم من الدواب.

(٦) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٠٧، ٢٠٨.

(٧) في (ن): (موجدة).

(٨) انظر: الذخيرة، للقرافي: ٣/٣١٥.

والفاعل بـ : (كبر) ضمير يعود على عادي سبع ، فمفهوم الشرط أن الصغير من السباع لا يقتل ، وبه صرح في " المدونة " <sup>(١)</sup> ، ولا يصح أن يرجع قوله : " إن كبر " للذئب فقط إذ لا قائل باختصاصه بالتفريق بين صغيره وكبيره ، وغاية ما قال ابن عرفة : وفي قتل الذئب ثالثها إن عدا <sup>(٢)</sup> عليه .

فإن قلت : فأين ما قررت في مقدمة الكتاب من قاعدته في رجوع القيود لما بعد الكاف ؟ قلت : إنما ذلك فيما كان تشبيهاً لإفادة حكم في غير جنس المشبه لا تمثيلاً ببعض أفرادها . وهذا ، والله تعالى أعلم .

**وَالْأَقِيمَتُهُ ، وَفِي الْوَاحِدَةِ حَفْنَةٌ ، وَإِنْ فِي نَوْمٍ .**

قوله : (وَالْأَقِيمَتُهُ ، وَفِي الْوَاحِدَةِ حَفْنَةٌ) هو كقول ابن الجلاب <sup>(٣)</sup> : وفي الجرادة حفنة من الطعام ، وفي الكثير منه قيمته من الطعام .

**كَدَوْدٍ ، وَالْجَزَاءُ يَقْتُلُهُ ، وَإِنْ لِمَخْمَصَةٍ وَجَمَلٍ وَبِشْبَانٍ ، وَتَكَرَّرَ كَسَمَهُمْ مَرَّ بِالْحَرَمِ .**

قوله : (كَدَوْدٍ) يشير به لقوله في " المدونة " : وَإِذَا وطء الرجل بيعيره على ذباب أو نمل أو ذر فقتلهن فليصدق بشئ من الطعام <sup>(٤)</sup> . قال في كتاب محمد : قبضة من طعام ، قال محمد : بحكومة فإن أخرجها بغير حكومة أعاد ، وقال ابن رشد : ظاهر " المدونة " أن لا حكومة في الجراد ، وفهم من تشبيه المصنف أن لا فرق بين النوم واليقظة .  
تشبيه :

قال الجوهري : الحفنة ملء الكفين من طعام مخالف لقول مالك في مسألة القمل من " المدونة " الحفنة ملؤيد واحدة <sup>(٥)</sup> ، قال هناك المصنف في " مناسكه " : والقبضة دون الحفنة .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٢ / ٢ .

(٢) في (ن٣) : (عاد) .

(٣) في (ن٣) : (الحاجب) والمثبت هو الصواب ، انظر قول ابن الجلاب في : التزريع : ٢٠٩ / ١ .

(٤) النص أعلاه تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٢٩ / ١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٧ / ٢ .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٨ / ١ .

وَكَلْبٍ تَحْيَيْنَ طَرِيقَهُ ، أَوْ قَصَرَ فِي رِبْطِهِ .

قوله : (وَكَلْبٍ تَحْيَيْنَ طَرِيقَهُ) أي : إذا كان الرجل والصيد معاً في الحل ، فأرسل عليه كلبه فتخط الكلب وحده إلى الصيد طرف الحرم فقتله في الحل ، فالجزاء إن لم يكن للكلب طريق سوى الحرم ، وتبع في هذا القيد ابن شاس وابن الحاجب ، وسأوى اللخمي بين السهم والكلب في الخلاف ، واختار فيها جواز الأكل وعدم الجزاء .

أَوْ أُرْسِلَ بِقُرْبِهِ فَقَتَلَ خَارِجَهُ ، وَطَرَدَهُ مِنْ حَرَمٍ ، وَرَمَى مِنْهُ أَوْ لَهَ ، وَتَعَرَّبِيضُهُ لِلتَّلَفِ ، وَجَرَّحَهُ وَلَمْ تَنْتَحَقْ سَلَامَتُهُ ، وَلَوْ يَنْقُصُ ، وَكَرَّرَ إِنْ أَخْرَجَ لِشَكٍّ ثُمَّ تَحَقَّقَ مَوْتُهُ كَكُلِّ مِنَ الْمُشْتَرَكِينَ ، وَيُرْسَلُ لِسَبْعٍ ، أَوْ نَحْبِ شَرِكِهِ ، وَيُقْتَلُ غُلَامٌ أَوْ بِإِفْلَاتِهِ فَظَنَ الْقَتْلَ .

قوله : (أَوْ أُرْسِلَ بِقُرْبِهِ فَقَتَلَ خَارِجَهُ) أي : أرسل كلبه في الحل على صيد في الحل ، وذلك بقرب الحرم فأدخله الكلب في الحرم ثم أخرجه فقتله في الحل ، فيجب فيه الجزاء أيضاً ، ولا يؤكل ، وكذا هو في " المدونة " (١) ، وإذا جعلنا قوله : (خارجة) حالاً من فاعل قتل كان أدل على هذا التقدير من جعله ظرفاً له ، (٣١/ب) وكأنه قال : فقتله حال كونه خارجاً به من الحرم بعد دخوله ، وقد وثق ابن عرفة بهذا وزيادة في أوجز (٢) عبارة فقال : لو أرسل كلبه على قريب من الحرم فقتله به أو بعد إخراج منه وداه وبقربه قولان .

وَهَلْ إِنْ تَسَبَّبَ السَّيِّدُ فِيهِ أَوْ لَا ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَيَسْبِي وَلَوْ اتَّفَقَ كَفَزَ عَهُ قِمَاتٌ ، وَالْأَظْهَرُ وَالْأَصَحُّ خِلَافُهُ [ب / ٢٣٣] كَفَسَطَاطِهِ وَيُغْرِي لِمَاءٍ وَدِلَالَةٍ مُحْرَمٍ أَوْ حَلٍّ .

قوله : (وَهَلْ إِنْ تَسَبَّبَ السَّيِّدُ فِيهِ أَوْ لَا ؟) يجوز تشديد واؤه على الظرف وإسكانها على العطف (٤) .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣٥ / ٢ .

(٢) في الأصل : (أو اجر) .

(٣) في (ن) : (الصيد) .

(٤) يعني أن تكون (أو لا) فتكون ظرفاً .



وَرَمَيْهِ عَلَى فَرْعٍ أَصْلُهُ بِالْحَرَمِ ، أَوْ يَجِلُّ وَتَحَامَلَ فَمَاتَ [إِيَّاهُ] <sup>(١)</sup> ، إِنْ أَنْفَذَ مَقْتَلَهُ ،  
وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يُنْفِذْ عَلَى الْمُفْتَارِ ، أَوْ أَمْسَكَهُ لِيُرْسِلَهُ [إِنْ قَتَلَهُ] <sup>(٢)</sup> مُحْرِمٌ ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِ  
وَعَرِمَ الْجِلُّ لَهُ الْأَقْلَ .

قوله : (وَرَمَيْهِ عَلَى فَرْعٍ أَصْلُهُ بِالْحَرَمِ) هذا مذهب " المدونة " أنه لا بأس بصيده فلا  
جزاء فيه ، وهي آخر مسألة من كتاب الضحايا ، ابن عرفة ونوقض مذهبها بمذهبها في  
مسح ما طال من شعر الرأس <sup>(٣)</sup> ، وجواب عبد الحق باتصال طرف الشعر وانفصال  
الصيد ، يرد بأن التناقض بين محله وطرف الشعر . ويجاب بأن متعلق المسح الشعر من  
حيث كونه نابتاً بالرأس ، ومتعلق الصيد الحيوان من حيث حيزه الحل ، وهو حيز حيّزه ،  
ولذا قال محمد في العكس : يقطع ولا يصاد ما عليه . انتهى . وقال محمد في الأولى : يصاد  
ما عليه ولا يقطع .

وَالْقَتْلُ شَرِيكَانِ ، وَمَا صَادَهُ مُحْرِمٌ أَوْ صَبَدَ لَهُ مَيْتٌ كَبْبَيْضَةٍ وَفِيهِ الْجَزَاءُ ، إِنْ  
عِلِمَ وَأُكِلَ .

قوله : (وَالْقَتْلُ شَرِيكَانِ) أي : وإن أمسكه محرم للقتل فقتله محرم فيها شريكان ،  
فعلى كل واحد منهما جزاء كامل .

لَا فِيهِ أَكْلُهُ ، وَجَازَ مَصِيدُ جِلِّ لَجِلٍّ ، وَإِنْ سَبَّحَرِمٌ ، وَذَبَحَهُ يَحْرِمُ مَا مَصِيدَ يَجِلٍّ ،  
وَلَيْسَ الْإِوْزُ وَالِدُجَاجُ يَصْبِيحُ ، بِخِلَافِ الْحَمَامِ .

قوله : (لَا فِيهِ أَكْلُهُ) إشارة لما ذكر في " المدونة " أن ما صاده المحرم فأدى جزاءه وأكل  
منه لم يكن عليه جزاء آخر ولا قيمة ما أكل ؛ لأنه أكل لحم ميتة <sup>(٤)</sup> .

فإن قلت : وقد دخل في قوله : (لَا فِيهِ أَكْلُهُ) ما صيد للمحرم أيضاً لحكمه بأنه ميتة ،  
وقد قال : (وَفِيهِ الْجَزَاءُ إِنْ عِلِمَ وَأُكِلَ) ؛ فهذا تناقض .

(١) ما بين المعكوتين ساقط من أصل المختصر .

(٢) في المطبوعة : (فقتله) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ١ ، و ٧٥ / ٣ .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٦٢٠ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣٦ / ٢ .

قلت : عَلَى أَكْلِهِ الْجِزَاءُ عِنْدَ ابْنِ الْقَاسِمِ مِنْ حَيْثُ أَكَلَهُ ، وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ صَيْدٌ مُحَرَّمٌ لَا مِنْ حَيْثُ كَوْنِهِ مَيْتَةً فَلَا تَنَاقُضُ إِذْ لَمْ يَتَوَارَدَا عَلَى مَحَلٍّ وَاحِدٍ ، كَمَا أَنَّ مَا صَادَهُ مُحَرَّمٌ فَأَكَلَهُ فِيهِ الْجِزَاءُ مِنْ حَيْثُ صَادَهُ لَا مِنْ حَيْثُ أَكَلَهُ .

وَحَرَمَ بِهِ قَطْعُ مَا يَنْبَغُ بِنَفْسِهِ ، إِلَّا الْإِذْخَرَ وَالسَّنَا كَمَا يُسْتَنْبَتُ ، وَإِنْ لَمْ يَعْالَجْ .

قوله : (وَحَرَمَ بِهِ قَطْعُ مَا يَنْبَغُ بِنَفْسِهِ ، إِلَّا الْإِذْخَرَ وَالسَّنَا) كذا في " المدونة " <sup>(١)</sup> وغيرها ، والإذخر نبت معروف طيب الرائحة ، قاله في " التوضيح " <sup>(٢)</sup> ، والسنا - مقصور - نبت يتداوى به ، قاله الجوهري . قال ابن عبد السلام : [استثنى الإذخر] <sup>(٣)</sup> في الحديث ، وزاد أهل المذهب السنا لشدة الحاجة إليه ، ورأوه من قياس الأخرى ؛ لأن حاجة الناس إليه في الأدوية أكثر وأشد من حاجة أهل مكة إلى الإذخر ، وهو أقرب من إجازة بعضهم اجتناء الكمأة ، وإجازة الشافعي قطع المساويك ، زاد في " المدونة " : وجائز الرعي في حرم مكة وحرم المدينة في الحشيش والشجر ، وأكره أن [يحتش] <sup>(٤)</sup> في الحرم حلال أو حرام ؛ خيفة قتل الدواب ، وكذلك الحرام في الحلّ إلّا أن يسلموا من قتل الدواب فلا شئ عليهم ، وأكره لهم ذلك ، ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الخبط وقال : « هَشُوا وَارْعُوا » <sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٤٥١ ، ونصها : (لا بأس بالسنا والإذخر أن يقطع في الحرم) .

(٢) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣ / ٣٢١ .

(٣) في (ن ٣) : (إستثناء الآخر) ، والحديث المسمى فيه الإذخر حديث الصحيحين ولفظه في البخاري : «... ألا وإنها لم تحل لأحد قبلي ، ولم تحل لأحد بعدي ، ألا وإنها حلت لي ساعة من نهار ، ألا وإنها ساعتى هذه حرام ، لا يخطئ شوكها ، ولا يعضد شجرها ، ولا تلتقط ساقطتها ، إلا لمنشد ، فمن قتل فهو بخير النظرين ، إما أن يعقل ، وإما أن يقاد أهل القتل » . فجاء رجل من أهل اليمن فقال : اكتب لي يا رسول الله ، فقال : « اكتبوا لأبي فلان » فقال رجل من قريش : إلا الإذخر يا رسول الله ؛ فإننا نجعله في بيوتنا وقبورنا . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : « إلا الإذخر إلا الإذخر » انظر : البخاري برقم (١١٢) ، كتاب العلم ، باب كتابة العلم ، ومسلم برقم : (١٥٣٥) ، كتاب الحج ، باب تحريم مكة وصيدها وخلوها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام .

(٤) في الأصل : (يحتشي) .

(٥) الحديث بهذا اللفظ لم آتف عليه في كتب الحديث ، وهو يغير هذا اللفظ عند ابن حبان برقم : (٣٧٥٢) ، كتاب الحج ، باب فضل المدينة ، ونصه : (... ) فقال جابر : لا ، ثم قال : لا يخط ولا يعضد محرم رسول الله صلى الله عليه وسلم =

قال مالك : **الهش** : تحريك الشجر بالمحجن ليقطع الورق ولا يخبط<sup>(١)</sup> ولا يعضد ، ومعنى العضد الكسر<sup>(٢)</sup> . ابن عبد السلام : الأقرب أن كراهة الاختلاء وهو حصاد الكلاء الرطب على التحريم ، وهو ظاهر الحديث ، وعليه ينبغي أن يحمل كلام مالك ، وليس في قوله : **(المكان دوابه)** دليل على أن الكراهة على بابها ؛ لأن مقصوده أن النهي عن الاختلاء معلل بخيفة قتل الدواب ، إذ لو كان أخذه ممنوعاً مطلقاً ما جاز الرعي .

ابن عرفة : مقتضى قول أبي عمر : أجمعوا على أنه لا يحش بالحرم إلا<sup>(٣)</sup> الإذخر ، وأنه لا يرعى حشيشه إذ لو جاز لجاز احتشاشه<sup>(٤)</sup> . - عدم وقوفه على نص " المدونة " أو نسيانه ، وقول الباجي : " السنا عندي كالإذخر ، ولم أر فيه نصاً لأصحابنا ولم يزل ينقل للبلاد للتداوي ولم ينكره أحد "<sup>(٥)</sup> قصور ؛ لنص " المدونة " عليه والاتفاق على نقله لا يدل على جواز قطعه ؛ لاحتمال كونه مما يسقط بالريح والمطر .

**وَلَا جَزَاءَ كَصَيْدِ الْمَدِينَةِ بَيْنَ الْجَرَارِ ، وَشَجَرَهَا بَرِيداً فِي بَرِيدٍ ، وَالْجَزَاءُ يَحْكُمُ عَدَلَيْنِ فَتَقِيهِمِينَ بِذَلِكَ مِثْلَهُ مِنَ النِّعَمِ أَوْ إِطْعَامَ يَقِيمَةِ الصَّيْدِ يَوْمَ التَّلَفِ يَحْكُمُهُ . وَإِلَّا فَيَقْرِئِهِ .**

قوله : **(ولا جزاء كصيد المدينة بين الجرار ، وشجرها بريداً في بريد)** تبع في هذا التحديد هنا وفي " المناسك " قول ابن حبيب الذي حكاه ابن عبد السلام عنه [ولم يجره]<sup>(٦)</sup> ، ونص ابن عبد السلام : وحرم المدينة هو ما بين الحرار<sup>(٧)</sup> من الجهات الأربع في

= "ولكن هشوا هشاً" ، وهو في المدونة بلفظ : (قَالَ مَالِكٌ : مَرَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي بَعْضِ مَنَازِلِهِ وَرَجُلٌ يَرْعَى غَنّاً لَهُ فِي حَرَمِ الْمَدِينَةِ وَهُوَ يَخْبُطُ شَجَرَةً ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ فَارِسَيْنِ يَهْتَكُمَانِهِ عَنِ الْخَبْطِ قَالَ : وَقَالَ النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ : «هَشُوا وَلَزَعُوا» .

(١) في (ن) : (يخبط) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢ / ٤٥١ ، ٤٥٢ .

(٣) في (ن) : (ولا) .

(٤) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ٤ / ٤١١ .

(٥) انظر : المتقى ، للباجي : ٤ / ١٤٦ .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن) .

(٧) في (ن) : (الجدار) .

طرف العمران ، وقال ابن حبيب : تحريم رسول الله ﷺ ما بين لابتي المدينة <sup>(١)</sup> إنما ذلك في الصيد ، وأما في قطع الشجر فبريد في بريد <sup>(٢)</sup> ، وحكاه عن مالك وهو يحتاج إلى زيادة نظر . انتهى .

على أنه عزاه في " التوضيح " لابن حبيب وغيره <sup>(٣)</sup> ، والذي في " النوادر " عن ابن حبيب حرم رسول الله ﷺ ما بين لابتي المدينة بريداً في بريد « لا يعضد شجرها ولا يخبط » <sup>(٤)</sup> . انتهى وعليه اقتصر في " الجواهر " <sup>(٥)</sup> [٣٢/أ] والذي في شرح جامع " الموطأ " من " المستقى " قال ابن نافع : ما بين هذه الحرار في الدور كله محرم أن يصاد فيه صيد ، وحرم قطع الشجر منها على بريد من [كل] <sup>(٦)</sup> شق [حولها] <sup>(٧)</sup> كلها . انتهى .

وقبل ابن عرفة ما في " النوادر " و " المستقى " ، والذي في " جامع مختصر " المدونة " لأبي محمد : وحرم النبي ﷺ ما بين لابتي المدينة وهما حرتان قال مالك : لا يصاد الجراد بالمدينة ، ولا بأس أن يطرد عن النخل . وقيل : إن حرم المدينة بريد في بريد من جوانبها كلها <sup>(٨)</sup> انتهى . وفي " الإكمال " قال ابن حبيب : تحريم النبي ﷺ ما بين لابتي المدينة <sup>(٩)</sup> إنما

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٧٧٤) ، كتاب الحج ، باب لابتي المدينة ، ومسلم برقم : (١٣٦١) كتاب الحج ، باب فضل المدينة ودعاء النبي صلى الله عليه وسلم فيها بالبركة . . . .

(٢) التبريد : فرسخان ، وقيل : ما بين كل مترلين بريد . الفرسخ : ثلاثة أميال أو ستة . الميل من الأرض مُتَهَي مد البصر . وميل الطريق ، والفرسخ ثلاثة أميال . انظر : لسان العرب : ٤٤ / ٣ ، ٨٦ ، ومختار الصحاح ، ص : ١٩ .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ٣ / ٣٢٣ .

(٤) الذي وقتت عليه أبي محمد في النوادر : (قال مالك : ولا تعلم فيها صيد في حرم المدينة جزاء ، وكل شيء وستة . . . . وزاد في كتاب محمد قيل : أفؤكل ما صيد بها وذبح ؟ قال : ما هو مثل ما صيد بحرم مكة ، وإني لأكرهه ، فروجع ، فقال : لا أدري . . . وعن ابن القاسم : وأخذ مالك بالحديث في تحريم ما بين لابتي المدينة ، ولم يرفه جزاء ، ونراه ذنباً) . انتهى ، انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤٧٨ / ٢ .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٣٠٥ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و (٣) ، و (٤) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤) .

(٨) انظر : المستقى ، للباقي : ٩ / ٢٥٠ .

(٩) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

ذلك في الصيد خاصة ، وأما في قطع الشجر فبريد في بريد في دور المدينة كلها ، بذلك أخبرني مُطَرِّف عن مالك وهو قول عمر بن عبد العزيز وابن وهب .

وقد ذكر مسلم في بعض طرقه : « أتى أحرم ما بين جبليها » . وفي حديث أبي هريرة وجعل اثنا عشر ميلاً حول المدينة حتى <sup>(١)</sup> ، وهذا تفسير لما ذكره ابن وهب ورواه مُطَرِّف عن مالك وعمر بن عبد العزيز .

وَلَا يَجْزِي بَغِيرِهِ ، وَلَا زَائِدٌ عَلَى مَدِّ لِكُلِّ مَسْكِينٍ ، إِلَّا أَنْ يُسَاوِيَ سِعْرَهُ فَنُتَاوِيلَانِ ، أَوْ لِكُلِّ مَدِّ صَوْمٍ يَوْمٍ وَكَمَلْ لِكِسْرِهِ فَالِنِعَامَةُ بَدْنَةٍ ، وَالْفَيْلُ يَذَاتُ سَنَامَيْنِ ، وَجِمَارُ الْوَحْشِ ، وَبَقَرُهُ بِقَرَةٍ ، وَالضَّبُعُ وَالْتَّعْلَبُ شَاةُ كَحَمَامٍ مَكَّةَ وَالْحَرَمَ وَيَمَامُوهِمَا يَلَا حُكْمَ ، وَلِلْجَلِّ وَضَبٌ وَأَرْنَبٌ وَيَرْبُوعٌ وَجَمِيعُ الطَّيْرِ الْقَبِيْمَةُ طَعَامًا ، وَالصَّغِيرُ وَالْمَرْبُوضُ وَالْجَمِيلُ كَبِيرُهُ ، وَقَوْمٌ لِرَبِّهِ يَذَلُّ مَعَهَا ، وَاجْتَهَدَ ، وَإِنْ رُويَ فِيهِ فَيِهِ ، وَلَهُ أَنْ يَنْتَقِلَ ، إِلَّا أَنْ يَلْتَزِمَ فَنُتَاوِيلَانِ ، وَإِنْ اخْتَلَفَا ابْتَدَى ، وَالْأَوَّلَى كُونُهُمَا يَمَجْلِسُ ، وَنَقِضَ إِنْ تَبَيَّنَ الْخَطَأُ ، وَفِي الْجَنَيْنِ وَالْبَيْضِ عَشْرُ دَبَابَةِ الْأَمِّ وَلَوْ تَحَرَّكَ ، وَدَبَابَتُهَا إِنْ اسْتَحَلَّ ، وَغَيْرُ الدَّبَابَةِ وَالصَّيْدِ مُرْتَبٌ هَدْيٍ ، وَنَدْبٌ إِيْلَ قَبْرِ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يُسَاوِيَ سِعْرَهُ فَنُتَاوِيلَانِ) حقه أن يوصل بقوله : "وَلَا يَجْزِي بَغِيرِهِ" .

ثُمَّ صِيَامٌ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ إِحْرَامِهِ ، وَصَامَ أَيَّامَ مَنْى يَنْقُصُ بِحِمٍّ إِنْ تَقَدَّمَ عَلَى الْوُقُوفِ .

قوله : (ثُمَّ صِيَامٌ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ مِنْ إِحْرَامِهِ ، وَصَامَ أَيَّامَ مَنْى يَنْقُصُ بِحِمٍّ إِنْ تَقَدَّمَ عَلَى الْوُقُوفِ) . يحتمل أن يكون قوله : (يَنْقُصُ) من باب التنازع يطلبه صيام وصام فيكون مراده : أن كون النقضان قبل الوقوف بعرفة [يحتمل أن يكون شرطاً] <sup>(٢)</sup> في أمرين أحدهما : كون صوم الثلاثة من إحرامه إلى يوم النحر . والثاني : كونه إذا فاتته ذلك صام أيام منى ، ويحتمل أن يكون متعلقاً بصيام فقط ، وكأنه على هذا لما أن قال : (وصيام ثلاثة أيام من إحرامه) فبين البداية قيل له : فأين الغاية ؟ هل هي يوم عرفة أو يصوم أيام منى . فأجاب

(١) أخرجه مسلم في صحيحه برقم (١٣٦٥) ، و(١٣٧٢) ، كتاب الحج ، باب فضل المدينة ودعاء النبي صلى الله عليه

وسلم فيها بالبركة ...

(٢) في (٣ ن) : (شرطه) .

بالنقصيل قائلاً: وصام أيام منى بنقص بحجّ إن تقدّم على الوقوف . ويرجّح هذا الثاني أن من كان نقصانه يوم عرفة فما بعده يستحيل أن يصوم لذلك قبله فلا يحتاج لذكره ، إلا أن قوله : (بهم) يكون فيه على هذا قلق ، واحترز به من العمرة ، وما أبين قول ابن الحاجب : فإن كان عن نقص متقدّم على الوقوف كالتمتع والقران والفساد والفوات وتعدى الميقات صام ثلاثة أيام في الحجّ من حين يحرم بالحجّ إلى يوم النحر ، فإن أخرها إليه فأيام التشريق ، ثم قال : وإن كان عن نقص بعد الوقوف كترك مزدلفة أو رمي أو حلق أو مبيت بمنى أو وطئ قبل الإفاضة أو الحلق صام متى شاء ، وكذلك صيام هدي العمرة ، وكذلك من مشى في نذر إلى مكة فعجز<sup>(١)</sup> .

وإنما اعتمد ابن الحاجب قوله في " المدونة " : وإنما يصوم ثلاثة أيام في الحجّ كما ذكرنا في المتمتع والقارن ومن تعدى ميقاته أو أفسد حجه أو فاته الحجّ ، وأما من لزمه ذلك لترك جمره أو لترك التزول بالمزدلفة فليصم متى شاء ، وكذلك الذي<sup>(٢)</sup> يطأ أهله بعد رمي جمره العقبة وقبل الإفاضة ؛ لأنه إنما يصوم إذا اعتمر بعد أيام منى ، ومن مشى في نذر إلى مكة فعجز ، فليصم متى شاء ؛ لأنه يقضي في غير حج فكيف لا يصوم في غير حج<sup>(٣)</sup> .

أبو الحسن الصغير : أي يقضي مشيه أماكن ركوبه في غير إحرام قبل الميقات ، ويحتمل أن يريد يقضي مشيه في عمرة إذا أهبهم يمينه أو نذره كذلك كما نصّ عليه في كتاب النذور . انتهى .

ثم اعلم أن ما سلكه ابن الحاجب هو إحدى الطرق الثلاث ، وقد حصلها في " التوضيح " فتأملها فيه لعلك تستعين بها على حلّ ما عقده هنا . والله تعالى أعلم .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢١٦ .

(٢) في (ن) : (التي) .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ، ١ : ٥٧٧ .

وَسَبْعَةً . إِذَا رَجِعَ مِنْ مَنَى وَلَمْ تُجْزَإِنْ قُدِّمَتْ عَلَى وَقْفِهِ كَصَوْمِ آبِسَرٍ قَبْلَهُ ، أَوْ وَجَدَ مُسَلِّقًا لِمَالٍ بِبَلَدِهِ ، وَنَدِبَ الرِّجُوعَ لَهُ بَعْدَ يَوْمَيْنِ ، وَوَقَفَهُ بِهِ الْمَوَاقِفُ ، وَالتَّحْرُ يَمْنَى إِنْ كَانَ فِيهِ حَجٌّ ، وَوَقَفَ بِهِ هُوَ أَوْ نَائِبُهُ كَهُوَ بِأَيَّاهَا ، وَإِلَّا فَمَكَّةُ ، وَأَجْزَأُ أَنْ أُخْرِجَ لِحُلٍّ .

قوله : (وَوَقَفَ بِهِ هُوَ أَوْ [نَائِبُهُ كَهُو])<sup>(١)</sup> ينبغي أن يكون مراده بالنائب من ناب عن الهدي<sup>(٢)</sup> ، إما بإذنه كرسوله ، وإما بغيره<sup>(٣)</sup> كمن وجد الهدي ضالاً مقلداً فوقف به ، فإن وقف به عن ربه أجزأه ، وكأنه لهذا أشار بقوله : (كهو) أي مثله في النية حيث لم يصرفه لنفسه ، وهذا تأويل ما في " المدونة "<sup>(٤)</sup> عَلَى ما ارتضاه ابن عبد السلام ، خلاف ما حملها عَلَيْهِ ابن يونس ، عَلَى أن لفظ النائب يجرز<sup>(٥)</sup> هذا المقصد ؛ لأنه ظاهر فيمن نواه عنه ، فيبقى قوله : (كهو) زيادة بيان .

وقد وقع في بعض الطرق أنه أراد بقوله : (كهو) مثله في كونه محرماً ، ولم أر من اشترط هذا بل قال ابن عبد السلام سواء كان الذاهب به حلالاً أو حراماً ، وَعَلَيْهِ حمل قول ابن الحاجب : وإن كان حلالاً<sup>(٦)</sup> ، وقبلة في : "التوضيح" .

فإن قلت : فقد زاد فيه يحتمل لو كان الفاعل حلالاً ، كما لو قتل بعد الإحلال صيداً في الحرم .

قلت : لا يلزم من صرف كلام ابن الحاجب لهذا المحمل الثاني أن لا يكون الأول صحيحاً في نفسه . والله تعالى أعلم .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٢) في (٢ن) ، و(٣ن) : (المهدي)

(٣) في (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) : (بغير إذنه) .

(٤) قال في تهذيب المدونة : (ومن قلده هديه وأشعره ثم ضل منه ، فأصابه رجل فأوقفه بعرة ثم وجده ربه يوم التحر أو بعده أجزأه ذلك التوقيف ؛ لأنه قد وجب هدياً) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٥٦١ .

(٥) في (١ن) : (يجوز) .

(٦) انظر جامع الأمهات ، ص : ٢١٨ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

كَأَنَّ وَقَفَ بِهِ فَضْلٌ مُقْلَدًا، وَنُجِرَ، وَفِي الْعُمْرَةِ يَمَكَّةَ بَعْدَ سَعْيِهَا ثُمَّ حَلَّقَ.

قوله : (كَأَنَّ وَقَفَ بِهِ فَضْلٌ مُقْلَدًا، وَنُجِرَ) نحر معطوف على وقف وأشار بهذا لقوله في " المدونة " : ومن أوقف هديه بعرفة ثم ضل منه فوجده رجل فنحره بمنى ؛ لأنه رآه هدياً فوجده ربه منحوراً [٣٢/ ب] أجزأه <sup>(١)</sup>.

وَإِنْ أُرْدَفَ لِقُوفٍ فَوَاتٍ أَوْ لِحَيْضٍ، أَجْزَأُ التَّطَوُّعُ لِقَرَانِهِ كَأَنَّ سَاقَهُ فِيهَا، ثُمَّ حَجَّ مِنْ عَامِهِ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا بِمَا إِذَا سَبَقَ لِلتَّمَتُّعِ، وَالْمَنْدُوبُ يَمَكَّةَ الْمَرْوَةَ، وَكَرِهَ نَحْرُ غَيْرِهِ كَالْأَضْحِيَّةِ، وَإِنْ كَانَتْ مَتَمَّتْ قَالَهُنَّ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ، إِنْ رَمَى الْعَقْبَةَ، وَسَنَ الْجَمِيعِ وَعَيْبَهُ كَالضَّحِيَّةِ وَالْمُعْتَبَرِ حِينَ [٣٤/ أ] وَجَوِبِهِ وَتَقْلِيدِهِ، فَلَا يَجُزُّ مُقْلَدُ يَغْيِبِي وَلَوْ سَلِمَ، بِخِلَافِ عَكْسِهِ إِنْ تَطَوَّعَ، وَأُرْشَهُ وَثَمَنَهُ فِي هَدْيٍ إِنْ بَلَغَ، وَإِلَّا تَصَدَّقَ بِهِ، وَفِي الْفَرَضِ يَسْتَعِينُ بِهِ فِي فَرَضٍ <sup>(٢)</sup>.

قوله : (وَإِنْ أُرْدَفَ لِقُوفٍ فَوَاتٍ أَوْ لِحَيْضٍ، أَجْزَأُ التَّطَوُّعُ لِقَرَانِهِ) تصوره ظاهر، وأشار بمسألة الحيض لقوله في " المدونة " : قال مالك في امرأة دخلت مكة بعمره ومعها هدي فحاضت بعد دخولها مكة قبل أن تطوف فإنها لا تنحر هديها حتى تطهر ثم تطوف وتسعى وتنحر وتقصر، وإن كانت ممن يريد الحج وخافت الفوات ولم تستطع الطواف لحيضتها، أهلت بالحج، وسأقت هديها وأوقفته بعرفة، ولا تنحره إلا بمنى وأجزأها لقرانها، وسيلها سبيل من قرن <sup>(٣)</sup>.

وَسَنُّ إِشْعَارٍ سَنُومًا مِنَ الْأَيْسَرِ لِلرَّقَبَةِ مُسَمِّيًّا، وَتَقْلِيدٌ، وَنُدْبٌ نَعْلَانٍ يَنْبَأُ الْأَرْضَ، وَتَجْلِيلًا.

قوله : (وَسَنُّ إِشْعَارٍ سَنُومًا مِنَ الْأَيْسَرِ لِلرَّقَبَةِ) الإشعار : شق يسيل دماً، قاله ابن عرفة، والسُّنْمُ - بضمين - جمع سنام كقذال وقُدْل فلا يتعدى الإشعار السُّنْمَ، و(من) في قوله : (من الأيسر) لليبان، وأشار بقوله : (لِلرَّقَبَةِ) <sup>(٤)</sup> إِلَى أَنَّهُ خَطُّ الْإِشْعَارِ يَكُونُ فِي السَّنَامِ

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة، للبراذعي : ٥٦٢/١، والمدونة، لابن القاسم : ٤٨٦/٢.

(٢) في المطبوعة : (غير).

(٣) النص أعلاه لتهديب المدونة، للبراذعي : ٥٦٢/١، وانظر : المدونة، لابن القاسم : ٤٣٠/٢.

(٤) في (٣٥) : (لأن فيه).



من جهة العجز لجهة الرقبة ، وذلك هو العرض قال في "المدونة" والإشعار في الجانب الأيسر من أسنمتها عرضاً<sup>(١)</sup> ، إلا أن اللام<sup>(٢)</sup> من قوله : " للرقبة " تعطي أن الابتداء من جهة العجز ، وإنما ذكره الباجي وغيره من جهة المقدم ، كما درج عليه ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> وعبارته في " المناسك " خير من هذه إذ قال : والإشعار أن يشق من سنامها الأيسر وقيل الأيمن من نحو الرقبة إلى المؤخر ، وقيل طولاً قدر أنملتين أو نحو ذلك . انتهى .

وفي النكت قال أبو بكر الأبهري : إنما قال [إن]<sup>(٤)</sup> الإشعار في الشق الأيسر ؛ لأنه يجب أن يستقبل بها القبلة ثم يشعرها ، فإذا فعل ذلك كان وجهه إلى القبلة متى أشعرها في شقها الأيسر ، وإذا أشعرها في الأيمن لم يكن وجهه إلى القبلة ، وذلك مكروه . انتهى .

ولعل ابن عرفة لم يقف [عليه]<sup>(٥)</sup> إذ عزاه لمن دون الأبهري فقال : وجه الباجي كونه في الأيسر بأنها توجه للقبلة ومشعرها كذلك فلا يليه منها إلا الأيسر ، وابن رشد : بأن السنة كون المشعر مستقبلاً يشعر بيمينه ، وخطامها بشماله ، فإذا كان كذلك وقع في الأيسر ، ولا يكون في الأيمن إلا أن يستدبر القبلة أو يشعر بشماله أو يمسك له غيره . ابن عرفة : إنما يصح ما قالوا إن أراد توجيهها للقبلة كالذبح لا رأسها للقبلة . انتهى فليتأمل .

تنبيه :

قال اللخمي : قال مالك : عرضاً . وابن حبيب : طولاً . قال ابن عرفة : لم أجده لغوياً فسر الطول إلا بضد العرض ، ولا العرض إلا بضد الطول .

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٤٩٤ / ١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٥١ / ٢ ، ونصها : " والإشعار في الجانب الأيسر من أسنمتها . . . قال ابن القاسم : بلغني عن مالك أنه قال : تُشعر في أسنمتها عرضاً ، قال : وسمعت أبا مالك يقول : تُشعر في أسنمتها في الجانب الأيسر ، قال : ولم أسمع منه عرضاً " وأشار لما في المدونة من كونه عرضاً ابن رشد في البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٧٣ / ٣ .

(٢) في (٢ ن) : (اللازم) .

(٣) نص ابن الحاجب : (والإشعار أن يشق من الأيسر وقيل والأيمن من نحو الرقبة إلى المؤخر مسمياً) انظر : جامع

الأمهات ، ص : ٢١٣ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) ، و(٣ ن) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٤ ن) .

وقال البيضاوي في " مختصره الكلامي " : الطول البعد المفروض أولاً ، وقيل : أطول الامتدادين المتقاطعين في السطح ، والأخذ من رأس الإنسان لقدمه ، ومن ظهر ذوات الأربع لأسفلها ، والعرض : المعروض ثانياً ، والامتداد الأقصر ، والأخذ من يمين الإنسان ليساره ، ومن رأس الحيوان لذنبه والطول والعرض كهيئتان<sup>(١)</sup> مأخوذتان مع إضافتين . قال : فلعل العرض عند مالك كنقل البيضاوي ، وهو الطول عند ابن حبيب كما مر فيتفقان .

وَشَقَّهَا إِنْ لَمْ تَرْتَفِعْ ، وَقَلَّدَتِ الْبَقَرُ فَقَطْ ، إِلَّا بِأَسْمَةِ لَا الْغَنَمَ ، وَلَمْ يُوَكَّلْ مِنْ نَذْرِ مَسَاكِينَ عَيْنٍ مَطْلَقًا عَكْسَ الْجَمِيمِ فَلَهُ إِطْعَامُ الْغَنِيِّ وَالْقَرِيبِ ، وَكَرِهَ لِذِمِّيٍّ إِلَّا نَذْرًا لَمْ يَعْينَ ، وَالْفِدْيَةُ وَالْجَزَاءُ بَعْدَ الْمَلِّ ، وَهَدْيٌ تَطَوُّعٌ إِنْ عَطِيَ قَبْلَ مَجْلِهِ فَتَنَلَّى قِلَادَتَهُ يَدِيهِ وَبَيَّحَلَى لِلنَّاسِ كَرْسُوْلِهِ ، وَضَمِنَ فِي غَيْرِ الرُّسُولِ بِأَمْرِهِ ، بِأَخْذِ شَيْءٍ كَأَكْلِهِ مِنْ مَصْنُوعٍ بَدَلَهُ ، وَهَلْ إِلَّا نَذْرَ مَسَاكِينَ عَيْنٍ ، فَقَدَّرَ أَكْلَهُ ؟ خِلَافُ ، وَالْخَطَامُ وَالْجِلَالُ كَاللَّحْمِ وَإِنْ سُرِقَ بَعْدَ ذَبْحِهِ ، أَجْزَأُ ، لَا قَبْلَهُ ، وَحَوْلَ الْوَلَدِ عَلَى غَيْرِ ثُمَّ عَلَيْهَا وَإِلَّا فَإِنْ لَمْ يَمَكِنْ تَرْكُهُ لَيْشْتَدَّ ، فَكَالتَطَوُّعُ وَلَا يَشْرَبُ مِنَ اللَّبَنِ وَإِنْ فَضَلَ وَغَرِمَ ، وَإِنْ أَضُرَّ بِشَرِيَةِ الْأُمِّ أَوْ الْوَلَدِ مُوجِبَ فِعْلِهِ ، وَنَذِيبَ عَدَمِ رُكُوبِهَا يَلَا عَذْرَ ، وَلَا يَلْزَمُ النُّزُولُ بَعْدَ الرَّاحَةِ .

قوله (وَشَقَّهَا إِنْ لَمْ تَرْتَفِعْ) أي : وشق الجلال<sup>(٢)</sup> ، وهي جمع جُلَّ بالضم إن لم ترتفع قيمتها حتى يكون في شقها إضاعة المال . قال مالك في رسم الحج من سماع أشهب : من أمر الناس أن تشق الجلال عن أسنمتها وذلك يحبسها عن أن يسقط ، وما علمت أن أحداً كان يدع ذلك إلا عبد الله بن عمر فإنه لم يكن يشق ، ولم يكن يحلل حتى يغدو من منى إلى عرفات فيجللها وذلك إن كان يحلل الجلال المرتفعة [والأنواط المرتفعة]<sup>(٣)</sup> قيل وإنما كان يفعل ذلك استبقاءً للثياب . قال : نعم فأحب إلي<sup>(٤)</sup> إذا كانت الجلال المرتفعة ألا يشق منها شيئاً ، وإن كانت ثياباً دوناً فشقها أحب إلي<sup>(٥)</sup> .

(١) في الأصل ، و(٢) : (كميتان) .

(٢) جمع جُلَّ ، والجُلُّ من الناع : القُطُف والأَكْسِيَّة والبُطُط ونحوه . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١١٨ / ١١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) ، و(٣٠) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٦ / ٤ ، ٢٧ .

وقال ابن يونس عن ابن المواز قال مالك : أحب إلينا شقّ الجلال عن الأسنمة إن كانت قليلة الثمن كالدرهمين ونحوهما ، وأن لا تشقّ المرتفعة استبقاء لها ، وقال القاسبي : إن كان الجُل رفيعاً ترك شقه ؛ فهو أنفع للفقراء .

**وَنَحْرُهَا قَائِمَةٌ أَوْ مَعْقُولَةٌ وَأَجْزَأُ إِنْ ذُبِمَ غَيْرُهُ مُقْلَدًا ، وَلَوْ نَوَى عَنْ نَفْسِهِ إِنْ غَلِطَ ، وَلَا يَبْشُرُكَ فِي هَدْيٍ ، وَإِنْ وَجَدَ بَعْدَ نَحْرِ بَدَلِهِ نَجْرًا ، إِنْ قُلِدَ وَقَبِلَ بَحْرُهُ نَجْرًا مَعًا ، إِنْ قُلِدَا وَإِلَّا يَبِيعُ وَاحِدٌ .**

قوله : (وَنَحْرُهَا قَائِمَةٌ أَوْ مَعْقُولَةٌ) قيل : يعني أنه يستحبّ نحر البدنة قائمة على قوائمها الأربع ، أو معقولة يدها اليسرى قائمة على ما بقي من قوائمها . انتهى . وكأنه يحوم على محاذاة قول ابن الحاجب : وينحرها صاحبها قائمة معقولة أو مقيدة . إذ المقيدة قائمة على قوائمها الأربع إلا أن إحدى يديها قرنت للأخري بالقيد ، والأصل في الصفتين القراءتان في قوله تعالى : ﴿ فَادْكُرُوا أَسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافً ﴾ [الحج: ٣٦] وقرئ : {صوافن} <sup>(١)</sup> قال ابن يونس عن ابن حبيب : معنى صواف أن تصفّ أيديها بالقيود وتتنحرها ، وقرأ ابن عباس : " صوافن " وهي المعقولة من كل بدنة يد واحدة ، فتقف على ثلاث قوائم ، فخير بينهما ابن الحاجب <sup>(٢)</sup> . [٣٣/أ]

والذي وقع في " الموازية " عن مالك : الشأن نحر البدن قائمة مقيدة اليدين للقبلة ، ولا يعقلها إلا من يخاف ضعفه عنها ، وفي الأمهات قال مالك : الشأن نحرها قياماً . قلت : [معقولة أ] <sup>(٣)</sup> مصفوفة اليدين ؟ قال : لا أقوم على حفظ ذلك الآن ، ولا بأس بنحرها معقولة إن امتنعت واختصره أبو سعيد ، والشأن أن تنحر البدن قياماً ، فإن امتنعت جاز أن تعقل <sup>(٤)</sup> . فقال ابن عرفة : قول ابن الحاجب : قائمة معقولة أو مقيدة ، وفي الذبائح :

(١) قرأها كذلك ابن مسعود ، وابن عباس ، وعمر ، وأبو جعفر محمد بن علي ، وفسرت بالمعقولة ، انظر : جامع البيان عن تأويل آي القرآن ، للطبري : ١٧ / ١٦٣ ، والجامع لأحكام القرآن ، للقرطبي : ١٢ / ٦٢ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢١٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٥٥٩ .

نحر الإبل قائمة معقولة<sup>(١)</sup> ، وقبول ابن عبد السلام وابن هارون له لا أعرفه ، إلا ما نقله ابن رشد عن بعض العلماء قائمة معقولة .

### [موانع الحج]

وَإِنْ مَنَعَهُ عَدُوٌّ أَوْ فِتْنَةٌ أَوْ حَبْسٌ لَا يَحِقُّ يَحْجُّ أَوْ عُمُورٌ ، فَلَهُ التَّحَلُّلُ ، إِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ وَأَيْسَرُ مِنْ زَوَالِهِ قَبْلَ قُوَّتِهِ ، وَلَا دَمٌ يَنْحَرُ هَدْيِهِ وَحَلْقِهِ ، وَلَا دَمٌ إِنْ أَخْرَهُ ، وَلَا يُلْزَمُهُ طَرِيقٌ مَخُوفٌ .

قوله : (إِنْ لَمْ يَعْلَمْ بِهِ) أي بالمنع وأيسر من زواله أي : زوال المنع ، فهو أعم من العدو . وكَرِهَ إِبْقَاءَهُ ، إِحْرَامَهُ ، إِنْ قَارَبَ مَكَّةَ أَوْ دَخَلَهَا . وَلَا يَتَحَلَّلُ ، إِنْ دَخَلَ وَقْتَهُ ، وَإِلَّا فَتَأْتِلُهَا بِمَضْيٍ وَهُوَ مُتَمَتِّعٌ ، وَلَا يَسْقُطُ عَنْهُ الْقَرَضُ ، وَلَمْ يَفْسُدْ يَوْطُهُ ، إِنْ لَمْ يَنْوِ الْبَقَاءَ ، وَإِنْ وَقَفَ وَحَصَرَ عَنِ الْبَيْتِ ، فَحَجَّهُ ثُمَّ لَا يَحِلُّ إِلَّا بِالْإِقَاضَةِ .

قوله : (وَكَرِهَ إِبْقَاءَهُ ، إِحْرَامَهُ ، إِنْ قَارَبَ مَكَّةَ) إنها زاد بعده (أَوْ دَخَلَهَا) ، وإن كان أخرى لثلاثا يتوهم تحريم إبقائه إن دخل .

وَعَلَيْهِ لِلرَّمِيِّ وَمَيْبِتٍ مَنِىٍّ وَمُزْدَلِفَةٍ هَدْيٍ كَنَسِيَانِ الْجُمُيعِ .

قوله : (كَنَسِيَانِ الْجُمُيعِ) كذا اختصر ابن الحاجب نص " المدونة " <sup>(٢)</sup> ، وسلمه في " التوضيح " ، ونقل بعده قول ابن رشد : ولو قيل إذا نسي الرمي والمبيت بمزدلفة بالتعدد ما بُعد لتعدد الموجبات كما في العمد ، وكأنهم لاحظوا أن الموجب واحد لا سيما وهو معذور . انتهى . واختصرها أبو سعيد : كمن ترك رمي الجمار كلها ناسياً حتى زالت أيام منى <sup>(٣)</sup> . واختصرها ابن يونس وعليه لجميع ما فاته رمي الجمار والمبيت بالمزدلفة ومنى هدي واحد ، كمن ترك ذلك ناسياً حتى زالت أيام منى .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢١٤ ، ٢٢٦ .

(٢) قال ابن الحاجب : (وعليه لجميع فائتة من الرمي والمبيت بمزدلفة ومنى هدي كما لو نسي الجميع) انظر : جامع الأمهات ، ص : ٢١٠ .

(٣) قال في تهذيب المدونة : (ومن أحصر بعدو بعد أن وقف بعرفة ، فقد تم حجه ، ولا يُحْتَجُّهُ من إحرامه إلا طواف الإفاضة ، وعليه لجميع ما فاته من رمي الجمار والمبيت بالمزدلفة وبمنى هدي واحد ، كمن ترك رمي الجمار كلها ناسياً حتى زالت أيام منى) . انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ، ١ / ٥٨١ .

وَأَنْ حَصَرَ عَنِ الْإِفَاضَةِ ، أَوْ فَاتَهُ الْوُقُوفُ يَغْيِرُ كَمَرَضٍ أَوْ خَطَأٍ عَدِيدٍ ، أَوْ حَبْسٍ يَحَقُّ لَمْ يَحِلَّ إِلَّا يَفْعَلْ عَمْرَةً يَلَا إِحْرَامًا .

قوله : (وَأَنْ حَصَرَ عَنِ الْإِفَاضَةِ ، أَوْ فَاتَهُ الْوُقُوفُ يَغْيِرُ كَمَرَضٍ أَوْ خَطَأٍ عَدِيدٍ ، أَوْ حَبْسٍ يَحَقُّ لَمْ يَحِلَّ إِلَّا يَفْعَلْ عَمْرَةً يَلَا إِحْرَامًا) ما ذكر في المحصر <sup>(١)</sup> عن الإفاضة تبعه عليه صاحب ، " الشامل " <sup>(٢)</sup> ، ولم أر من قال إن المحصر عن الإفاضة لا يحل إلا بفعل عمرة ، بل لا يحل إلا <sup>(٣)</sup> بالإفاضة ، وهو داخل في قوله أولا : (وَأَنْ وَقَفَ وَحَصَرَ عَنِ الْبَيْتِ ، فَحَبَّه تَمَّ وَلَا يَحِلُّ إِلَّا بِالْإِفَاضَةِ) فتعين أنه تصحيف ؛ وإن تواطأت عليه النسخ التي وقفنا عليها ، وصوابه : وإن حصر عن عرفة فقط ، وبهذا يوافق قول اللخمي وغيره : إن صدَّ عن عرفة خاصة دخل مكة وحلَّ بعمره .

ويؤيده أنه ذكر في " توضيحه " <sup>(٤)</sup> و " مناسكه " أن حصر العدو ثلاثة أقسام : عن البيت وعرفة معا ، وعن البيت فقط ، وعن عرفة فقط ، وبها صوابه يكون قد استوفى هنا الثلاثة كما فعل ابن الحاجب وغيره <sup>(٥)</sup> ونصّه في " المناسك " : " المحصر عن عرفة فقط لا يحل إلا بأفعال عمرة ، يطوف ويسعى ، ولا يكفي بطواف القدوم والسعي بعده على المشهور ؛ لكونه لم ينو بها التحلل خلافاً لعبد الملك ، وما ذكره في خطأ العدد قيده ابن عبد السلام فقال : وهذا إذا علموا اليوم الأول من الشهر ثم نسوه ، وأما إذا كان بسبب رؤية الهلال [فقط] <sup>(٦)</sup> ، فقد تقدّم حكمه إذا أخطأ أهل الموسم ، وتبعه في " التوضيح " وباقي كلامه ظاهر التصور .

(١) في (ن) (١) ، (٣ن) : (المختصر) .

(٢) في (ن) (٣) : (الكامل) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

(٤) انظر : التوضيح ، تحليل بن إسحاق : ٣ / ٣٢٥

(٥) نقل تحرير المؤلف بنصّه الخطاب رحمه الله في مواهب الجليل ، واستحسنه وقال ما نصه : (ما ذكره حسن . .) ٤ / ٢٩٤ ،

قلت : وإصلاح المؤلف هنا للنص لم يوجه إلى كثرة التأويل والتفريع كما ألبأت غيره من شراح المختصر ، فطالع الأمر

عندهم . وانظر : مواهب الجليل : ٤ / ٢٩٨ ، ونص ابن الحاجب الذي نوه له المؤلف : (فإن حصر عن عرفة فقط لم

يحل إلا أن يطوف ويسعى ولا يكفي طواف القدوم ولا هدي عليه ولا قضاء على محصور ولا تسقط الفريضة) . انظر :

جامع الأمهات ، ص : ٢١٠ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

وَلَا يَكْفِي قُدُومُهُ، وَحَبَسَ هَدْيَهُ مَعَهُ، إِنْ لَمْ يَخَفْ عَلَيْهِ، وَلَمْ يَجُزْهُ عَنْ قَوَاتِهِ، وَخَرَجَ لِلْجَلِّ إِنْ أَحْرَمَ يَحْرَمَ، أَوْ أَرْدَفَ، وَأَخْرَجَ قَوَاتِ اللَّقْضَاءِ، وَأَجْزَأَ إِنْ قَدِمَ، وَإِنْ أَقْسَدَ ثُمَّ قَاتَ أَوْ بِالْعَكْسِ، وَإِنْ يَحْمَرُّ التَّحَلُّلُ تَحَلُّلٌ وَقَضَاهُ دُونَهَا، وَعَلَيْهِ هَدْيَانِ، لَا دَمَ قِرَآنٍ وَمَنْعَةٍ لِلْقَائِمَةِ، وَلَا يُعْبِدُ لِمَرْضٍ أَوْ غَيْرِهِ نِيَّةَ التَّحَلُّلِ بِحُصُولِهِ.

قوله (وَلَا يَكْفِي قُدُومُهُ) أي: لا يكفي طواف القدوم وسعيه المتصل به كما تقدم من نصه في "المناسك".

### وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ مَالٍ لِحَاصِرٍ إِنْ كَفَرُوا.

قوله (وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ مَالٍ لِحَاصِرٍ إِنْ كَفَرُوا) بهذا قطع ابن شاس، أنه لا يعطاه إن كان كافراً؛ لأنه وهن. وقال سند: يكره إعطاء الحاصر كافراً أو مسلماً؛ لأنه ذلة. قال ابن عرفة: والأظهر جواز إعطاء الكافر وهن الرجوع لصدده أشد من إعطائه. انتهى. فليتأمل.

### وَفِي جَوَازِ الْقِتَالِ مُطْلَقاً تَرَدَّدٌ.

قوله: (وَفِي جَوَازِ الْقِتَالِ مُطْلَقاً) <sup>(١)</sup> تَرَدَّدٌ أشار بالتردد لما في "توضيحه" وقال ابن عرفة: وقاتل الحاصر الباديء به جهاد ولو كان مسلماً، وفي قتاله غير باد نقلاً سند وابن الحاجب مع ابن شاس عن المذهب <sup>(٢)</sup>، والأول الصواب إن كان الحاصر بغير مكة، وإن كان بها فالأظهر نقل [ابن شاس] <sup>(٣)</sup> لحديث: «إِنَّمَا أَجَلْتُ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ» <sup>(٤)</sup> وقول ابن هارون: الصواب جواز قتال <sup>(٥)</sup> الحاصر، وأظنني رأيته لبعض أصحابنا نصاً، وقد قاتل ابن الزبير ومن معه من الصحابة الحجاج <sup>(٦)</sup>، وقاتل أهل المدينة عقبة، يرد بأن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠).

(٢) ما وقت عليه من نص ابن الحاجب قوله: (ولا يجوز قتال الحاصر مسلماً أو كافراً). انظر جامع الأنهات، ص:

٢١١ فالصواب أن يقال: (يعني أنه اختلف المتأخرون في القتل عن المذهب في جواز قتال الحاصر مطلقاً سواء كان مسلماً أو كافراً، فذكر ابن شاس وابن الحاجب أن ذلك لا يجوز) وهي عبارة الخطاب، في مواهب الجليل: ٢٠٣/٣، ٢٠٤.

(٣) في (٣٠): (رشد) ..

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٢٤٨)، كتاب الجنائز، باب الإذخر والحشيش في القبر، ومسلم في صحيحه برقم (١٣٥٥)، كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام.

(٥) في (١٠): (قتل).

(٦) انظر: تفصيل القصة في الكامل، لابن الأثير، في حوادث عام: (٧٣).

الحجاج وعقبة بدءا به ، وكانوا يطلبون النفس ، ونقله عن بعض أصحابنا لا أعرفه إلا قول ابن العربي : إن ثار أحد فيها واعتدى على الله قوتل ، لقوله تعالى ﴿ حَتَّى يُقْتَلُوا فِيهِ ﴾ [البقرة: ١٩١] " وفي المدونة : إن ألقى المحرم لتقليد السيف فلا بأس به <sup>(١)</sup> .

**وَلِلَّوَلِيِّ مَنْعٍ سَفِيهِ كَزَوْجٍ فِي تَطَوُّعٍ ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ فَلَهُ النَّحْلُ ، وَعَلَيْهَا**  
**[ ٢٤ / ب ] الْقَضَاءُ كَعَبْدٍ ، وَأَنْتُمْ مَنْ لَمْ يَقْبَلْ ، وَلَهُ مُبَاشَرَتُهَا كَفَرِيضَةٍ قَبْلَ**  
**الْمُبَقَّاتِ ، وَإِلَّا فَلَا إِنْ دَخَلَ ، وَلِلْمُشْتَرِي إِنْ لَمْ يَعْلَمْ رَدُّهُ لَا تَحْلِيلُهُ ، وَإِنْ أَذِنَ فَافْسَدَهُ**  
**لَمْ يَلْزَمْهُ إِذْنُ الْقَضَاءِ عَلَى الْأَصَمِّ ، وَمَا لَزَمَهُ عَنِ خَطَا أَوْ ضُرُورَةٍ ، فَإِنْ أَذِنَ لَهُ السَّيِّدُ فِي**  
**الْإِخْرَاجِ ، وَإِلَّا صَحَّحَ بِمَا مَنَعَ ، وَإِنْ تَعَمَّدَ فَلَهُ مَنَعُهُ ، إِنْ أَضَرَّ بِهِ فِي عَمَلِهِ .**

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١ / ٦٠١ .

## [باب النكاة]

**الذَّكَاةُ قَطْعُ مُمِيزٍ بَيْنَكُمْ تَمَامَ الطَّلُومِ وَالْوُدَجِينَ مِنَ الْمُقَدَّمِ يَلَا رَفْعٍ قَبْلَ التَّمَامِ، وَفِي النُّحْرِ طَعْنٌ يَلْبِئَةٌ.**

قوله : (وَفِي النُّحْرِ طَعْنٌ [ب] يَلْبِئَةٌ) اختلف : هل يقتصر بالنحر على اللبة دون ما عداها كما قال المصنف أم لا ؟ ويصح فعلها فيما بين اللبة والمذبح ، والأول هو مذهب أكثر الشيوخ : الباجي وابن رشد .. وغيرهما .

والثاني : مذهب ابن لبابة واللخمي ، واحتج اللخمي بقول مالك : ما بين اللبة والمذبح مذبح ومنحر ، فإن ذبح فجائر ، وإن نحر فجائر ، فأخذ منه أن النحر لا يختص باللبة ، وقال ابن رشد : معناه عند الضرورة كالواقع<sup>(١)</sup> في مهوات إذا لم يقدر أن ينحره إلا في موضع الذبح نحره فيه ، وكذلك إن [لم يقدر]<sup>(٢)</sup> أن يذبحه إلا في موضع النحر ذبحه فيه ، وهو بين<sup>(٣)</sup> من قوله في "المدونة" وصححه ابن عبد السلام : واللبة محل القلادة من الصدر من كل شيء . قاله الجوهري .

قال اللخمي : لم يشترطوا في النحر قطع الحلقوم والودجين ، كما قالوا في الذبح [و] عليه اقتصر ابن عرفة ووقع للخمي أن النحر قطع الحلقوم مع ودج واحد<sup>(٤)</sup> ، ثم أشار بعد إلى ما يقتضي أنه لابد من قطع الودجين جميعاً . وظاهر كلام ابن عبد السلام أنه جعله اختلافاً من قوله . وقال ابن عرفة : إنما أراد اللخمي التفصيل ، فإن كان فيما بين اللبة والمذبح كفى قطع ودج واحد وإن كان في اللبة قطعها معاً ؛ لأنها مجمعهما .

قال ابن عرفة : وظاهر قوله في الرسالة : والذكاة قطع الحلقوم والأوداج لا يجزيء أقل من ذلك إنه كالذبح<sup>(٥)</sup> . انتهى ، فحمل الذكاة على الجنس وهو هنا بعيد للزوم عقر الصيد .

(١) في (٣ ن) : (كما لو) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٤ ن) .

(٣) في (٣ ن) : (وهو ما بين) ، وهو غل بالعبارة .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ ن) ، و(٣ ن) .

(٥) انظر : الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ٨٠ .



وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم ، والودجين ، وإن ساوريا ، أو مجوسيا تنصر ، وذبح لنفسه مستحله وإن أكل الميتة ، إن لم يغيب لا يصي أرند ، وذبح لصنم أو غير حل له إن ثبت يشرعنا ، وإلا كره كجزأته ، وببيع ، وإجارة لعبد ، وشرا ذبحه ، وتسلف ثمن خم ، وببيع به ، لا أخذه قضاء ، وشحم يهودي ، وذبح لطبيب ، أو عيسى وقبول متصدق به لذلك ، وذكاة خنثى ، وخصي ، وفاسق ، وفي ذبح كتابي لمسلم قولان . وجرم مسلم مبيع وشيئا ، وإن تأنس عجز عنه إلا يعسر ، لا نعم شهده .

قوله : (وشهر أيضا الاكتفاء بنصف الحلقوم ، والودجين) هذا من تمام الكلام على الذبح ، ولفظ : (الودجين) معطوف على لفظ : (نصف) لا على لفظ : (الحلقوم) والمراد الاكتفاء [بنصف]<sup>(١)</sup> الحلقوم مع قطع جميع الودجين . قال في " النوادر " : قال ابن حبيب : إن قطع الأوداج ونصف الحلقوم فأكثر أكلت ، وإن قطع منه أقل لم يؤكل<sup>(٢)</sup> .

وفي العتية عن [ابن القاسم]<sup>(٣)</sup> في الدجاجة والعصفور إذا أجهز على أوداجه ونصف حلقه أو ثلثيه فلا بأس بأكله . وقال سحنون : لا يحل حتى يجهز على جميع الحلقوم والأوداج . قال ابن عبد السلام : فابن القاسم وابن حبيب متفقان على أن بقاء النصف مغتفر ، وقال سحنون : لا يغتفر منه شيء البتة ، وبعض من لقيناه يقول : لا يلزم ابن القاسم الذي اغتفر بقاء نصف الحلقوم في الطير أن يقول مثله في غير الطير ؛ لما علم عادة من صعوبة استئصال قطع الحلقوم من الطير وسهولة ذلك من غير الطير ، والأقرب عندي اغتفار ذلك ؛ لقوله <sup>(٤)</sup> : « ما أنهر الدم وذكر اسم الله فكل »<sup>(٥)</sup> قال في " التوضيح " : قيل وهو المشهور<sup>(٥)</sup> . وتبعه في " الشامل " فقال : وشهر أيضا أجزاء نصف الحلقوم .

(١) في (٣ ن) : (يقطع نصف) .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٦١ / ٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢٣٥٦) ، كتاب الشركة ، باب قسمة الغنم ، ومسلم في صحيحه برقم (١٩٦٨) ،

كتاب الأصاحي ، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم إلا السن والظفر وسائر العظام .

(٥) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٧٧ / ٤ .

**أَوْ تَرَدَّى بِكَهْوَةٍ .**

قوله : (أَوْ تَرَدَّى بِكَهْوَةٍ) أي : في مثل هوة فالكاف للتشبيه والهوة بضم الهاء وتشديد الواو . وقال الجوهري : الهوة ، الوهدة العميقة والأهوية على : أفعولة مثلها ، والمهوى والمهواة : ما بين الجبلين ونحو ذلك . انتهى . والمهواة بفتح الميم وجمع الهوة هوى بالضم ، قال شيخ شيوخنا أبو زيد المكودي في مقصورته :

وانت يا نفس شغلت بالهوى حتى وقعت منه في قعر هوى  
وفي بعض النسخ : بكحفرة ، والمعنى واحد .

**بِإِسْلَامٍ مُحَدَّدٍ ، وَحَبَّوْا نَ عِلْمَ بِإِرْسَالٍ مِنْ يَدِهِ بِمَا ظَهَرَ تَرْكُ ، وَلَوْ تَعَدَّدَ مَصِيدُهُ ،  
أَوْ أَكَلَ ، أَوْ لَمْ يَرِ يَغَارٌ ، أَوْ غِيظُهُ ، أَوْ لَمْ يَظُنْ نَوْعَهُ ، أَوْ ظَهَرَ خِلَافُهُ لَا إِنْ ظَنَّهُ حَرَامًا ،  
أَوْ أَخَذَ غَيْرَ مُوسَلٍّ عَلَيْهِ .**

قوله : (بِإِرْسَالٍ مِنْ يَدِهِ) أي : فإن أرسله وهو في غير يده لم يؤكل ما قتله ؛ لهذا رجع مالك في "المدونة" قال ابن القاسم فيها : وبالأول أقول . يعني الجواز المرجوع عنه <sup>(١)</sup> .

**أَوْ لَمْ يَتَحَقَّقْ الْمَيْمِ فِي شَرَكَةٍ غَيْرِ كَمَاءٍ ، أَوْ ضَرْبٍ يَمْسُومٍ ، أَوْ كُلِّهِ مَجُوسِيٍّ  
أَوْ يَنْهَشِيهِ مَا قَدَرَ عَلَى خُلَاصِهِ مِنْهُ .**

قوله : (أَوْ يَنْهَشِيهِ مَا قَدَرَ عَلَى خُلَاصِهِ مِنْهُ) يعني أن ما قدر على إخلاصه من الجراح <sup>(٢)</sup> فلم يخلصه وذكاه في حال نهشه له لا يؤكل ؛ لعدم تحقق المييع ، وعلى هذه قرع نظائر الشركة في "التوضيح" و ذلك بين في "المدونة" قال فيها : ولو قدر على خلاصه منها فذكاه وهو في أفواهها تنهشه فلا تؤكل إذ لعله من نهشها مات ، إلا أن يوقن أنه ذكاه وهو مجتمع الحياة قبل أن تنفذه هي مقاتله فيجوز أكله وبشئ ما صنع <sup>(٣)</sup> .

(١) قال في تهذيب المدونة : (ور إذا أثار الرجل صيداً فأشلى عليه كليه ، وهو مطلق ، فأنشلى وصاد من غير أن يرسله من يده ، فإنه يؤكل ما صاد ، قاله مالك ، ثم رجع فقال : لا يؤكل حتى يطلقه من يده مرسلاً له شُئلياً ، وبالأول أقول) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٥ / ٢ .

(٢) في (ن) : (الجوارح) .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٢ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٨ / ٣ .

**أَوْ إِغْرَاءً فِي الْوَسْطِ أَوْ تَرَخًى فِي اتِّبَاعِهِ ، إِلَّا أَنْ يَتَحَقَّقَ أَنَّهُ لَا يَلْمُحُهُ ، أَوْ حَمَلَ  
الْأَلَّةَ مَعَ غَيْرِهِ أَوْ يَخْرُجَ ، أَوْ بَاتَ ، أَوْ صَدَمَ ، أَوْ عَضَّ بِهَا جُرْمٌ .**

قوله : (أَوْ أَغْرَى فِي الْوَسْطِ) أي : في أثناء الانبعاث ، وفي بعض النسخ : أَوْ إِغْرَاءً<sup>(١)</sup>  
بالمصدر في الوسط عطفاً على نظائر الشركة ، وهو مما يمكن أن ينخرط في سلكها ، وما  
نوقش به من أن الإغراء مبيح لا محظر تعسف ، وفي بعضها أَوْ أَغْرَى بالفعل الماضي كما  
بعده عطفاً على قوله : "لا إن ظنه حراماً فهو خارج عن نظائر الشركة" وهو المطابق لما في  
"التوضيح" إذ لم يعدّه فيها منها<sup>(٢)</sup> .

**أَوْ قَصَدَ مَا وَجَدَ ، أَوْ أَرْسَلَ ثَانِيًا بَعْدَ إِمْسَاكِ أَوَّلٍ ، وَقَتْلَ .**

قوله : (أَوْ قَصَدَ مَا وَجَدَ) يشير به لقول ابن عبد السلام : وأما الإرسال على غير معين  
ولا محصور كإرساله على كل صيد يقوم بين يديه فلا خلاف في المذهب أن ذلك لا يجوز .  
انتهى ، ومن صرح بنفي الخلاف فيه الباجي والمازري وابن شاس . [٣٤/أ]

فإن قلت : ما الفرق بينه وبين قوله في "المدونة" : وإن أرسله على جماعة لا يرى غيرها  
ونوى إن كان ورائها غيرها فهو عليها مرسل ، فليأكل ما أخذ من سواها ، وكذلك إن  
أرسله على صيد لا يرى غيره ونوى ما صاد سواه فليأكل ما صاده<sup>(٣)</sup> .

قلت : فرق بينهما المصنف بأن ما في "المدونة" تبع للصيد المرئي ، وجعل خلاصة  
كلام ابن عبد السلام قاعدة وهي : إن كان الصيد معيناً أكل كان المكان محصوراً أم لا ، وإن  
لم يكن الصيد معيناً ، وكان المكان محصوراً كالغار والغِيضَة ، فثالثها الفرق بينهما ، وإن لم  
يتعين الصيد ولا انحصر المكان لم يؤكل باتفاق ، يزيد وتبع المعين كالمعين .

(١) في الأصل ، و(ن) : (أغرى في الوسط) .

(٢) قلت : نقل الخرخشي كلام ابن غازي دون إشارة قلائد ومعقياً : (وَمَا نَوْشَ بِهِ مِنْ أَنَّ الْإِغْرَاءَ مُبِيحٌ لَا مَحْظَرٌ ، تَعَسَّفَ ، إِذْ  
الْإِغْرَاءُ هُوَ الْمُتَرِخُّ لِلشَّكِّ) . وقال العدوي معقياً عليه : (أَقُولُ لَا تَعَسَّفُ ، لِأَنَّهُ إِذَا اشْتَرَطَ الْإِزْسَالُ مِنْ يَدِهِ وَكَانَ  
شَرْطًا فِي حِلِّهِ الصَّيْدِ فَيَجُزُّ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ إِذَا أَغْرَى فِي الْوَسْطِ لَا يُؤْكَلُ لِانْجِلَالِ الشَّرْطِ ، بَلْ لَا حَاجَةَ لِقَوْلِ الْمُصَنِّفِ  
(أَوْ إِغْرَاءً فِي الْوَسْطِ) بَعْدَ قَوْلِهِ سَابِقاً : (بِإِزْسَالٍ مِنْ يَدِهِ) ، فَالْمَعْنَى بِالْإِزْسَالِ مِنَ الْيَدِ) انظر : شرح الخرخشي ، وحاشية  
العدوي : ٣/ ٣٤٣ . وقال الدردير : (وَهُوَ فِعْلٌ تَامٍ غُطِفَ عَلَى ظَنِّ قَلِيلٍ مِنْ أَثْنَةِ الشَّرْكَ لَا مَضَدُّ مَجْرُورٌ  
بِالْعَطْفِ عَلَى تَامٍ إِذْ لَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ مِنْ أَثْنَةِ الشَّرْكَ) انظر : الشرح الكبير ، للدردير : ٢/ ١٠٥ .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٤/ ٢ ، وانظر المدونة : ٣/ ٥٥ .

أَوْ اضْطَرَبَ فَأَرْسَلَ وَلَمْ يَر إِلَّا أَنْ يَنْوِي الْمَضْطَرَبَ ، وَغَيْرَهُ فَنَأْوِيْلَان .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَنْوِي الْمَضْطَرَبَ) بفتح الراء أي : المضطرب عليه فحذفه مع أنه عمدة ؛

إذ هو النائب عن الفاعل .

وَوَجِبَ نِيَّتُهَا ، وَتَسْمِيَةُ أَنْ ذَكَرَ وَنَحَرَ إِيْل ، وَذَبَحَ غَيْرِهِ ، إِنْ قَدِرَ ، وَجَازَا لِلضَّرُورَةِ ، إِلَّا الْبَقْرَ فَيَنْدَبُ الذَّبْحَ كَالْحَدِيدِ ، وَإِحْدَانَهُ .

قوله : (وَجَازَا لِلضَّرُورَةِ) بألف الشنية هو الصواب <sup>(١)</sup> .

وَقَبِيَامُ الْإِيْل ، وَضَجْعُ ذَبْحٍ عَلَى أَبِيْسَ وَتَوَجُّيْهِهِ ، وَإِيْضَامُ الْمَلِّ ، وَفَرِيٍّ وَدَجِيٍّ صَبَدٍ أُنْفِذَ مَقْتَلَهُ ، وَفِي جَوَازِ الذَّبْحِ بِالظَّفْرِ <sup>(٢)</sup> أَوْ السِّنِّ ، أَوْ انْقِصَالًا ، أَوْ بِالْعَظْمِ ، وَمَنْعُهُمَا ، خِلَافَ ، وَحَرَمُ اصْطِيَادِ مَأْكُولٍ ، لَا يَنْبَغِي الذَّكَاءُ ، إِلَّا يَكْفُرْزِيرَ ، فَيَجُوزُ كَذَكَاءٍ مَا لَا يُوْكَلُ أَنْ أَيْسَ مِنْهُ .

وَكُوْهُ ذَبْحٍ يَدُوْرُ حَفْرَةٍ ، وَسَلَخٌ أَوْ قَطْعٌ قَبْلَ الْمَوْتِ ، كَقَوْلِ مُضَمِّ اللَّحْمِ مِنْكَ وَإِلَيْكَ ، وَتَعَمُّدُ إِبَانَةِ رَأْسٍ . وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا عَلَى عَدَمِ الْأَكْلِ . إِنْ قَصَدَهُ أَوَّلًا ، وَدُونَ نَصْفِ أَبِيْبِنِ مَبْنِيَّةٍ ، إِلَّا الرَّأْسَ ، وَمَلَكَ الصَّيْدِ الْمُبَادِرَ ، وَإِنْ تَنَازَعَ قَادِرُونَ [٢٥/أ] فَبَيْنَهُمْ ، وَإِنْ لَمْ يَلَوْ مِنْ مُشْتَرٍ فَلِلثَّانِي ، لَا إِنْ تَنَاسَسَ وَلَمْ يَتَوَحَّشْ ، وَاشْتَرَكَ طَارِدٌ مَعَ ذِي حِيَالَةٍ قَصَدَهَا ، وَلَوْلَاهُمَا لَمْ يَقْعُ ، بِحَسَبِ فِعْلِهِمَا .

قوله : (وَقَبِيَامُ الْإِيْل) تقدم البحث فيه في الحج <sup>(٣)</sup> .

وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ وَأَيْسَ مِنْهُ فَلِرَبِّهِ ، وَعَلَى تَحْقِيقٍ يَغْيِرُهَا فَلَهُ كَالدَّارِ إِلَّا أَنْ لَا يَطْرُدَهُ لَهَا فَلِرَبِّهَا .

قوله : (إِلَّا أَنْ لَا يَطْرُدَهُ لَهَا فَلِرَبِّهَا) سقط (لَا) في كثير من النسخ وهو فساد ومخالف

للمدونة إذ قال فيها : ومن طرد صيداً حتى دخل دار قوم فإن اضطره هو أو جارحه إليها فهو له ، وإن لم يضطره وكانوا قد بعدوا عنه فهو لرب الدار ، وفي بعض نسخ هذا المختصر : "إلا أن يضطره" كلفظ "المدونة" وهو أولى ؛ لأن الطرد يومهم الاختصاص بها كان مقصوداً بخلاف الاضطرار ، بدليل نسبته في "المدونة" للجارج <sup>(٤)</sup> .

(١) أي جاز الذبح في الإبل والنحر في غيرها للضرورة .

(٢) في المطبوعة : (بالعظم) .

(٣) انظر ما ساقه عند شرحه لقول المصنف : (نَحْرُهَا قَائِمَةٌ أَوْ مَعْقُولَةٌ) : ١/ ٣٥٧ .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣/ ٥٩ .

وَضَوْهَنَ مَارَ أَمَكْنَتَهُ ذَكَاتَهُ، وَتَرَكَ.

قوله : (وَضَوْهَنَ مَارَ أَمَكْنَتَهُ ذَكَاتَهُ، وَتَرَكَ) هذا خاص بالصيد ؛ قال اللخمي : ولو مَرَّ بِشَاةٍ يَخْشَى عَلَيْهَا الْمَوْتَ ، فلم يذبحها حتى ماتت لَمْ يَضْمَنْ ؛ لأنه يخشى أن لا يصدقها ربها فيضمه وليس كالصيد ؛ لأنه يراد للذبح ، على أن اللخمي اختار في الصيد نفى الضمان قال : وإن كان يجهل أن ليس له أن يذكيه ؛ كان أبين في نفى الغرم .

وَعُمِدٌ وَخَشَبٌ فَبَقِمَ الْجِدَارُ ، وَلَهُ الثَّمَنُ إِنْ وَجِدَ كَتَرَكَ تَخْلِيصَ مُسْتَمْلِكٍ مِنْ نَفْسٍ وَمَالٍ بِيَدِهِ أَوْ شَهَادَتِهِ أَوْ بِإِمْسَاكِ وَثِيقَةٍ أَوْ تَقْطِيعِهَا وَفِي قَتْلِ شَاهِدٍ حَقٍّ تَرُدُّدٌ ، وَتَرْكُهَا سَاةٌ وَجِبَتْ يَخْبِطُ لِجَائِفَةٍ ، وَفَضْلُ طَعَامٍ أَوْ شَرَابٍ لِمَظْطَرٍّ .  
قوله : (وَعُمِدٌ وَخَشَبٌ) لعل العمدة عندهم <sup>(١)</sup> يختص بغير الخشب كالحجارة .

وَأَكَلَ الْمَذَكَّى ، وَإِنْ أَيْسَ مِنْ حَيَاتِهِ يَتَحَرَّكُ قَوِيًّا مُطْلَقًا ، أَوْ سَبِيلَ دَمٍ ، إِنْ صَحَّتْ إِلَّا الْمَوْفُودَةُ ، وَمَا مَعَهَا الْمَنْفُودَةُ الْمُقَاتِلِ .

قوله : (وَأَكَلَ الْمَذَكَّى ، وَإِنْ أَيْسَ مِنْ حَيَاتِهِ يَتَحَرَّكُ قَوِيًّا مُطْلَقًا ، أَوْ سَبِيلَ دَمٍ ، إِنْ صَحَّتْ) معنى مطلقاً سواء كانت صحيحة أو مريضة أم مصابة بالحقق ونحوه إن لم ينفذ مقتلها ، ويدل أن هذا مراده بالإطلاق تقييده سيل الدم بالصحة ، فالتحريك كافٍ في الثلاثة فإذا انضم إليه سيلان الدم لم يزد إلا خيراً ، وأما سيلان الدم وحده فلا يكفي إلا في الصحة ، وهذا حاصل ما في "المقدمات" <sup>(٢)</sup> ، على أنه أجرى المنخقة ونحوها إذا تحركت ولم يسل دمها على الخلاف في المأبوسة غير المنفوعة المقاتل ، قال : لأن دمها إذا لم يسل حين الذبح فقد علم أنها كانت لا تعيش لو تركت ؛ لأن انقطاع الدم إنما يكون بانقطاع بعضها من بعض وذلك ما لا يصح معه حياة ، واحترز بالتحرك القوي من الضعيف .

(١) يقصد ابن غازي أن عطف الخشب على العمدة يقتضي التناير ، ولعله ليس كذلك في المغرب ، وأن العمدة والخشب عند أهل مصر بلد المصنف متغايران . وعلى التناير بينهما شرحها الخريشي . ، ولم يزد الشيخ عlish المتبع دائماً كلام المؤلف على أن قال : (عُمِدٌ يَضْمُ الْعَيْنَ وَالْيَمِمْ يَجْمَعُ عُمُودٌ وَخَشَبٌ) وَجِسَ وَنَحْوُهُ . انظر : منح الجليل : ٢ / ٤٤٥ .

(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ٢٢٠ ، ٢٢١ .

قال ابن المَوَّاز : دليل استجماع حياتها حركة رجلها أو ذنبها أو طرف عينها . قال ابن حبيب : أو استفاضة نفسها في جوفها أو في منخريها ، وعبر عنه ابن رشد بكونه في حلقها قال : وحركة الارتعاش والارتعاد ومد يد أو رجل أو قبضها ملغاة اتفاقاً . ابن عرفة : في إلغاء القبض نظر . اللخمي : إلغاء الاختلاج الخفيف وحركة العين أحسن ؛ لأن الاختلاج يوجد بعد الموت وحركة الرجل والذنب أقوى من حركة العين ؛ لأن خروج الروح من الأسافل قبل الأعالي .

ابن عرفة : قوله : أحسن يومهم أن في الاختلاج اختلافاً ، وتعليقه ومتقدم نقل ابن رشد ينفيه . انتهى . ابن عبد السلام : تفريق اللخمي بين الأسافل والأعالي ظاهر إلا أن يقال : الشرط في صحة الذكاة هو مطلق الحياة ، لا عموم وجودها في جميع الجسد ، فإذا وجدنا ما يدل على الحياة صحت الذكاة ، كان في الأعالي أو في الأسافل .

**يَقْطَعُ نَخَامَ ، وَنَثْرَ دِمَاجٍ ، وَحَشَوَةَ ، وَفَرْيَ وَدَجٍ ، وَثَقْبَ مُصْرَانٍ ، وَفِي شَقِّ الْوُدَجِ قَوْلَانِ ، وَفِيهَا أَكْلٌ مَا دَقَّ عُنُقُهُ ، أَوْ مَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَعْيشُ إِنْ لَمْ يَنْخَعِمْ .**

قوله : ( يَقْطَعُ نَخَامَ ، وَنَثْرَ دِمَاجٍ ، وَحَشَوَةَ ، وَفَرْيَ وَدَجٍ ، وَثَقْبَ مُصْرَانٍ ) مفهوم قوله : ( قَطَعُ نَخَامٍ ) أن شقه ليس كذلك ، وقد خرجه ابن عرفة على القولين الآتين في شَقِّ الْوُدَجِ ، ومفهوم قوله : ( وَنَثْرَ دِمَاجٍ ، وَحَشَوَةَ ) أن شدخ الرأس دون انتشار الدماغ وشَقِّ الجوف ، دون قطع مصران ، ودون انتشار شيء من الحشوة ، غير مقتل ؛ وكذا صرح به عبد الحق ، ويحيى بن إسحاق عن ابن كنانة دمع الرأس مقتل ، وقد روى عن ابن القاسم : أكل منثر الحشوة .

ابن عرفة : فجعله اللخمي قولاً بإعمال الذكاة في منفوذ المقاتل ، وجعله عياض قولاً بأنه غير مُقْتَل ، ومفهوم قوله : ( وَفَرْيَ وَدَجٍ ) أن قطع الودجين معاً غير مُشْتَرَط في كون ذلك مقتلاً ، وقد صرح عبد الحق بأن قطع الودج الواحد مقتل ، والفري<sup>(١)</sup> إبانته كله ، فظاهره أن البعض ليس كذلك ، وقد قال ابن المَوَّاز : قطع بعض الأوداج والحلق مقتل ، ومفهوم قوله : ( وَثَقْبَ مُصْرَانٍ ) أن القطع أخرى .

(١) في الأصل ، و(١٥) ، و(٢٥) : ( الفرق ) .

وفي "التنبيهات" : أما<sup>(١)</sup> فري المصران وإبانة بعضه من بعض [٣٤/ ب] فمقتل لا<sup>(٢)</sup> شك فيه ، بخلاف شقّه ؛ لأنه لا يلتزم بعد انقطاعه بالكلية ويتعذر وصول الغذاء إلى ما بان منه ، وتتعلّل الأعضاء تحته ، ولا يجد التفل مخرجاً من داخل الجوف ، فيهلك صاحبه . انتهى .

وذكر أن بعض حدّاق الأطباء تلطّف لمصران [شقّ طولاً]<sup>(٣)</sup> ، فجمع طرفي الشقّ ، ووضع عليها النمل ، فلما شبكت فيهما قطع أسافلها ، فبقيت رؤوسها شابكة في الطرفين ، فالتأما بإذن الله تعالى .

وأطلق المصنّف في المصران اتباعاً للأكثر ، وقد خصّه ابن رشد بالأعلى ، وصحّحه عياض ، وفهم من عطف بعضها على بعض أنها متغايرة ، وفي "التنبيهات" عد شيوخنا قطع المصران وانتثار الحشوة وجهين ، وهما عندي راجعان لشيء واحد ؛ لأنه إذا قُطع أو شُقّ انتثرت الحشوة .

وقول بعض شيوخنا : انتثارها خروجها عند شقّ الجوف عنها ، يرّد بأن مجرد شقّ الجوف غير مقتل اتفاقاً ، وكذا انتثارها لمشاهدة علاجها برّدّها وخياطة الجوف عليها .

ابن عرفة : قوله : ليس مجرد انتثارها مقتلاً . إن أراد مجرد خروجها ، فمسلّم ؛ وليس هذا مراد الشيوخ به ، وإن أراد ولو زال التصاق بعضها ببعض أو التزاقها بمقعر البطن ، منعناه ؛ وهذا هو مراد الأشياخ به ، وما ادعاه من العلاج إنما هو في الأول لا في هذا ، وبالضرورة إن هذا مبين لقطع المصير ، ولا تلازم بينهما في الوجود . وليحيي بن إسحاق عن ابن كنانة : لا يؤكل ما خرجت أمعاؤه ، وفهم من اقتصار المصنّف على هذه الخمسة أن ثقب الكرش ليس منها .

(١) في (٣٥) : (لا) .

(٢) في الأصل ، و(٢٥) : (لا) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

وقد حكى ابن رشد عن شيوخه قولين في صحيحة وجد كرشها بعد ذبحها مثقوباً قال : نزلت<sup>(١)</sup> في ثور ، فحكم ابن مكي يفتوى ابن حمدين<sup>(٢)</sup> بطرحها بالوادي دون فتوى ابن رزق بأكلمها ، وبيان ذلك لمن يشتريها ، فغلبت العامة أعوان القاضي لعظم قدر ابن رزق عندهم ، فأخذوه من أيديهم وأكلوه ، وهو الصواب لما تقدم<sup>(٣)</sup> .

يعني أن خرق أسفل المصير حيث الرجيع غير مقتل لبائنها به زماناً تنصرف . ابن عرفة : ويؤيده نقل عدد التواتر من كاسبي البقر يافريقية ، أنهم يثقبون كرش الثور لبعض الأدوية فيزول عنه به ، وقول ابن عبد السلام : إنه محل الطعام قبل تغيره خلاف تعليل ابن رشد صحة قول ابن رزق ، ولعله يريد<sup>(٤)</sup> كمال تغيره .

**وَذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ إِنْ تَمَّ يَشْعَرٌ ، وَإِنْ خَرَجَ حَيًّا ذُكْيَ ، إِلَّا أَنْ يَبَايَدَ قَبْفُونُهُ .**

قوله : (وَذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ إِنْ تَمَّ يَشْعَرٌ) مفهوم الشرط إن لم يتم بشعر لم يؤكل ، وهو المذهب . قال ابن عرفة : وقول ابن العربي في "القبس" عن مالك : إن لم يتم خلقه فهو كعضوٍ منها ولا يذكي العضو مرتين ، ظاهره أن قول مالك عنده أكله وإن لم يتم خلقه<sup>(٥)</sup> دون ذكاة ، وذكر في "العارضة" عن مالك كنقل الجماعة ، واختار هذا لنفسه .

(١) في (٤ن) : (نزلت عندنا بقرطبة) ، وهو من تصرف الناسخ ، ولا توجد في كلام ابن رشد هذه الزيادة . انظر : المقدمات

المهديات ، لابن رشد : ٢١٨/١ .

(٢) هكذا بين أيدينا من النسخ ، والذي لابن رشد أنه (حمديس) وليس (حمدين) ، انظر : المقدمات المهديات ، لابن رشد : ٢١٨/١ ، والراجح هو ما عند صاحبنا ابن غازي ؛ فابن حمديس ذكر ابن فرحون أنه من أهل قفصة ، وتوفي بمصر سنة ٢٩٩هـ ، انظر : الديباج المذهب ، لابن فرحون : ١٠٨/١ ، وابن حمدين هو محمد بن علي بن محمد بن حمدين ، الأندلسي ، المالكي ، ولي القضاء ليوسف بن تاشفين ، روى عنه القاضي عياض ، وله إجازة من أبي عمر بن عبد البر ، وكان يحيط على الإمام أبي حامد في طريقة التصوف وآلف في الرد عليه . انظر : سير أعلام النبلاء ، للذهبي : ٤٢٢/١٩ .

(٣) انظر : المقدمات المهديات ، لابن رشد : ٢١٨/١ .

(٤) في (٣ن) : (يرد) .

(٥) في (٣ن) : (فهو كعضوٍ منها) ولعله التبس بما قبله على الناسخ .



قوائد :

الأولى : قال ابن عرفة : ظاهر الروايات وأقوال الشيوخ أن المعتبر نبات شعر جسده ، لا شعر عينيه فقط ، خلافاً لبعض أهل الوقت ، وفتوى بعض شيوخ شيوينا .

الثانية : في سماع أشهب : إذا خرج ميتاً يمر المدينة على حلقة ليخرج دمه ، قال في سماع أبي زيد : ركض ببطن أضحيتي جنيها بعد ذبحها ، فتركته حتى أخرجه ميتاً فذبحته وأكلت منه <sup>(١)</sup> .

الثالثة : في أكل المشيمة ، زهي وعاء الجنين ثلاثة أقوال :

الأول : الحلية ؛ لقول ابن رشد في سماع موسى من كتاب الصلاة : السلا وعاء الولد وهو كلحم الناقة المذكاة .

الثاني : تحريمها ؛ لجواب عبد الحميد الصائغ .

الثالث : إن حل أكل الجنين بذكاة أمه وتم خلقه ونبت شعره حلت ، وإلا فلا لبعض شيوخ شيوخ ابن عرفة وقد حصلها هذا التحصيل . رحمه الله تعالى .

**وَذِكْيَ الْمَزْلُقِ إِنْ حَيَّ مِثْلُهُ ، وَافْتَقَرَ نَحْوَ الْجَرَادِ لَهَا يَمُوتُهُ بِهِ ، وَلَوْ لَمْ يُعْجَلْ كَقَطْمٍ جَنَامٍ .**

قوله : (وَذِكْيَ الْمَزْلُقِ <sup>(٢)</sup> إِنْ حَيَّ مِثْلُهُ) . ابن رشد : وليس الذي لَمْ تتحقق حياته كمريضة علم أنها لا تعيش لتقدم تقرر حياتها دونه .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣ / ٣٨٢ ، ٣ / ٢٩١ ، والثاني كلام ابن القاسم ساقه أبو زيد في سماعه .

(٢) المزلق : هو ما ألقته أمه في حياتها لعارض . انظر : الشرح الكبير ، للرددي : ٢ / ١١٤ .

## [باب الأطعمة والأشربة]

الْمَيْمَامُ طَعَامٌ مَلَأَهُ، وَالْبَحْرِيُّ وَإِنْ مَيَّنَا، وَطَبِيرٌ وَلَوْ جَلَّالَةً وَذَا مَغْلَبٍ، وَنَعَمٌ، وَوَحْشٌ لَمْ يَفْتَرَسْ كَبِيرٌ بَوْمٌ، وَخَلْدٌ وَوَبَرٌ، وَأَرْزَبٌ وَقَنْقَذٌ، وَضَرْ بُوَيْرٌ، وَحَبِيبٌ أُونٌ سُمُّهَا، وَخَشَّاشٌ أَرْضٍ، وَعَصِيرٌ وَقَفَّاعٌ وَسُوَيْيَا وَعَقِيدٌ<sup>(١)</sup> أُونٌ سَكْرُهَا<sup>(٢)</sup>.

قوله: (أُونٌ سَكْرُهَا) كذا في بعض النسخ بضمير المؤنث على ملاحظة الجماعة، وهو أعم، يتناول العصير وما بعده.

وَاللَّضْرُورَةُ مَا بَسَدَ، غَيْرَ آدَمِيٍّ وَخَمَرٌ، إِلَّا لَغَصَّةٍ، وَقَدَّمَ الْمَيْتَ عَلَى خُنْزِيرٍ، وَصَيْدٍ إِعْجَرٍ.

قوله: (وَاللَّضْرُورَةُ مَا بَسَدَ) لعله ما يشبع، فَصَحَّفَ.

لَا لَحْمِهِ، وَطَعَامٌ غَيْرٌ، إِنْ لَمْ يَخْفِ الْقَطْمَ وَقَاتَلَ عَلَيْهِ.

قوله: (وَطَعَامٌ غَيْرٌ) بالجر عطفاً على قوله: (لَا لَحْمِهِ) أي: فلا يقدم الميت على طعام الغير إِنْ لَمْ يَخْفِ الْقَطْمَ.

وَالْمُحْرَمُ: النَّجَسُ، وَخُنْزِيرٌ، وَبَغْلٌ، وَقَرَسٌ، وَجِمَارٌ؛ وَلَوْ وَحْشِيًّا دَجَنَ، وَالْمَكْرُوهُ: سَبْعٌ، وَضَبٌّ، وَتَغْلَبٌ، وَفَيْبٌ، وَوَرٌ، وَإِنْ وَحْشِيًّا، وَفَيْلٌ.

قوله: (وَالْمَكْرُوهُ سَبْعٌ) لما ذكر ابن عبد السلام هنا تأويل بعض المتأخرين، نبيه عليه السلام عن أكل كل ذي ناب من السباع<sup>(٣)</sup>، على أنه من إضافة المصدر إلى الفاعل؛ فيكون كقوله تعالى: ﴿وَمَا أَكَلِ السَّيِّئُ﴾ [المائدة: ٣] - وضَعَفَهُ<sup>(٤)</sup>. وأورد حكاية [٣٥/أ] ظريفة عن خديمين بالمسحاة، لا يظن بهما العلم أعطى أحدهما صاحبه يسير جبن فقال الآخذ: عطية القوم على أقدارهم. فقال المعطي: صدقت، فقال الآخذ: ليس هذا مذهب سيبويه،

(١) القفاز: شراب يتخذ من القمح والتمر، والسويا: شراب يميل إلى الحموضة بما يضاف إليه من عجوة ونحوها، والعقيد: ماء العنب، يغلي على النار حتى يذهب إسكاره. انظر الشرح الكبير، للدردير: ١١٥/٢.

(٢) في أصل المختصر والمطبوعة: (سكره).

(٣) انظر: البخاري برقم (٥٢٠٧) كتاب الذبائح والصيد، باب لحوم الحمر الإنسية، وصحيح مسلم برقم (١٩٣٢) كتاب الصيد والذبائح، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي غلب من الطير.

(٤) جواب ما ذكر عن ابن عبد السلام.

يعني أن حمل المصدر كعطية على الإضافة إلى الفاعل هو الراجح عند سيبويه ، وهذا يتن فيما صرح فيه بذكر الفاعل والمفعول معاً ، فقف على الحكاية بطولها في شرحه رحمه الله تعالى .

**وَكَلَبُ مَاءٍ وَخِنْزِيرِهِ ، وَشَرَكَابُ خَلِيبَتَيْنِ ، وَنَعِيبُ يَكْدُبَاءِ<sup>(١)</sup> ، وَفِي كُرهِ الْقِرْدِ وَالطَّيْنِ وَمَنْعِهِ قَوْلَانِ .**

قوله : (وَكَلَبُ مَاءٍ وَخِنْزِيرِهِ) كذا نقل الباجي كراهتها عن ابن شعبان رواية عن مالك قال : وبه قال [ابن حبيب]<sup>(٢)</sup> ونقل أبو عمر عن الليث : لا يؤكل إنسان الماء<sup>(٣)</sup> .

(١) الدباء : القرع ، فكأنه يفرغ ويتخذ كالإناء .

(٢) في (٣ن) : (أبو حنيفة) والمثبت هو ما في المتن ، للباجي : ٢٥٦ / ٤ .

(٣) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ٢٨٥ / ٥ .

## [باب الضحية والعقيقة]

سَنَ لَحْرٍ غَيْرِ حَاجٍ يَمْنَى ضَحِيَّةً لَا تَجِفُّ ، وَإِنْ بَيْتَيْمَا يَجْدَعُ ظَنَانٌ ، وَثَنِيَّ مَعَزٍ  
وَبَقَرٍ وَإِيلٍ ذِي سَنَةٍ ، وَثَلَاثٍ ، وَخَمْسٍ ، بِلا شُرْكِ ، إِلَّا فِي الْأَجْرِ ، وَإِنْ أَكْثَرَ مِنْ سَبْعَةٍ ،  
إِنْ سَكَنَ مَعَهُ وَقَرِبَ لَهُ ، وَأَنْفَقَ عَلَيْهِ وَإِنْ تَبَرَّعًا . وَإِنْ جَمَاءً وَمَقْعَدَةً لَشَحْمٍ ،  
وَمَكْسُورَةً قَرْنٍ ، لَا إِنْ أَدْمَى كَبِيبٍ مَرَضٍ ، وَجَرِيٍّ ، وَبِشْمٍ ، وَجُنُونٍ ، وَهَزَالٍ ، وَعَرَجٍ ،  
وَعُورٍ ، وَفَائِزٍ جَزءٍ غَيْرِ خُصْبَةٍ وَصَمْعَاءَ جِدًا ، وَذِي أُمٍّ وَحَشِيَّةٍ ، وَبَنَرَاءَ ، وَبِكْمَاءَ  
وَبَخْرَاءَ ، وَبَابِيسَةَ ضَرْعٍ ، وَمَشْقُوقَةَ أُذُنٍ ، وَمَكْسُورَةً [٣٥ / ب] سِنٍ ، لِغَيْرِ انْخَارٍ أَوْ  
كَبَرٍ ، وَذَاوِبَةَ ثَلَاثِ ذَنْبٍ ، لَا أُذُنٍ - مِنْ ذَبْحِ الْإِمَامِ لِأَخْرِ الثَّلَاثِ - وَهَلْ هُوَ الْعَبَّاسِيُّ أَوْ  
إِمَامُ الصَّلَاةِ ؟ قَوْلَانِ ، وَلَا يَبْرَأُ عَى قُدْرَتِهِ فِي غَيْرِ الْأَوَّلِ وَأَعَادَ سَابِقُهُ ، إِلَّا الْمُنَحَرَّيَّ أَقْرَبَ  
إِمَامٍ كَانَ لَمْ يُبْرَزْهَا .

قوله : ( وَهَلْ هُوَ الْعَبَّاسِيُّ ، أَوْ إِمَامُ الصَّلَاةِ ؟ قَوْلَانِ ) قال ابن عبد السلام : في قول ابن  
الحاجب : والإمام [اليوم] <sup>(١)</sup> العباسي أو من يقيمه <sup>(٢)</sup> ، يعني حيث ذلك ؛ ولذلك قيده  
بقوله اليوم ، وهذا لا إشكال فيه إذا كان هو متولّي الصلاة ، وكذلك من يقيمه ، وهو الأمير  
إذا كان أيضاً يتولى الصلاة بنفسه ، فإن كان يتولى الصلاة غير الأمير ، فظاهر كلام ابن رشد  
أن المعتبر هو إمام الصلاة وهو الظاهر ؛ لأن الولاية على الصلاة تستلزم الولاية على تابعها  
كسائر الولايات .

قال اللخمي ما معناه : وأمّا المتغلبون فلا يعتبرونهم ولا من يقيمونه في الذبح ، ويكون  
من في بلدهم كمن لا إمام لهم ، فيتحرون ذبح أقرب الأئمة الذين أقامهم أمير المؤمنين  
إليهم ، وفيه نظر ؛ لأن المنصوص في المذهب نفوذ أحكامهم وأحكام قضاتهم . وقيل  
لعثمان رضي الله تعالى عنه وهو محصور : إنه يصلي للناس [إمام] <sup>(٣)</sup> فتنه ، وأنت إمام العامة  
فقال : إن الصلاة من أحسن ما يفعله الإنسان ، فإذا أحسن الناس فأحسن معهم ، وإذا  
أسأؤوا فاجتنب إساءتهم .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٣١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن) (٤) .

وقال ابن عرفة في كون المعتبر إمام الصلاة أو إمام الطاعة : طريقان لابن رشد<sup>(١)</sup> واللكمي ، ثم ردّ اعتراض ابن عبد السلام على اللخمي بنفوذ أحكام المتغلبين وقضاتهم بعدم إمكان غير ذلك ، وإمكان تحرّي وقت الإمام غير المتغلب ، كما لو كان وآخر ذبحه اختياراً قال : واستدلّاه بقول عثمان ينتج عكس ما ادعاه ؛ لأن البغي إساءة إجماعاً ، ولا سيما البغاة على عثمان ، فوجب اجتناب الاقتداء بالبغاة لإساءتهم . انتهى . وهذا تعسف .

ثم قال ابن عرفة : وصريح نصّ "المدوّنة" مع سائر الروايات بأقرب الأئمة ، وكون المعتبر إمام بلد من ذبح عن مسافر لا إمام بلد المسافر ، ظاهر في كونه إمام الصلاة لامتناع تعدد إمام الطاعة ؛ وعليه لا يعتبر ذبح إمام صلاتها إذا أخرج السلطان أضحيته للذبح بالمصلّي كما عندنا ؛ لأن إخراجهم<sup>(٢)</sup> دليل على عدم استنابته إياه في الاقتداء بذبحه خلافاً لبعضهم . انتهى .

وما احتجّ به من امتناع تعدد إمام الطاعة سبقه إليه أبو الفضل راشد ، وانفصل عنه تلميذه أبو الحسن الصغير بتعدد عماله ، وما نسبوا لابن رشد وقع له في رسم شك من سماع ابن القاسم ونصّه : "والمراعى في ذلك الإمام الذي يصلي صلاة العيد بالناس إذا كان مستخلفاً على ذلك"<sup>(٣)</sup> .

### وتَوَانَى يَلَا عَذْرَ قَدْرَهُ .

قوله : (وتَوَانَى يَلَا عَذْرَ قَدْرَهُ) فاعل (تَوَانَى) : ضمير الإمام ، و(قَدْرَهُ) : ظرف لتوانى أي : وتوانى الإمام بلا عذر قدر زمان الذبح المعتاد حتى انصرم .

وَيَهْ أَنْتَظِرَ لِلزَّوَالِ . وَالنَّهَارَ شَرْطً ، وَنَدِبَ إِبْرَازَهَا ، وَجَبْدً ، وَسَلَامً ، وَغَيْرُ خَرَقَاءَ ، وَشَرَقَاءَ ، وَمَقَابِلَةً ، وَمَدَابِرَةً ، وَسُجُونٍ ، وَذَكَرَ ، وَأَقْرَنَ ، وَأَبْبِضَ ، وَقَحْلَ إِنْ لَمْ يَكُنِ الْخَصِيَّ أَسْمَنَ ، وَضَانَ مَطْلَقًا ، ثُمَّ مَعَزُ .

قوله : (وَيَهْ أَنْتَظِرَ لِلزَّوَالِ) ظاهره استمرار الانتظار لحصول الزوال ، ولفظ ابن رشد

(١) في (١٥) : (بشير) وهو غير صحيح فطريقة ابن بشير كطريقة اللخمي ، والمثبت عن ابن رشد في البيان والتحصيل : ٣٤٠ ، ٣٣٩/٣ .

(٢) في (٢٥) ، و(٣٥) : (إخراجها) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٤٠/٣ .

في رسم شك من سماع ابن القاسم ، فإن آخر الذبح لعذر من اشتغال بقتال عدو أو غيره انتظروه ما لم يذهب وقت الصلاة بزوال الشمس ، واختصره ابن عرفة كلفظ المصنف فتأمله <sup>(١)</sup> . انتهى .

ثُمَّ هَلْ بَقِرَ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ، أَوْ إِبِلٌ ؟ خِلَافٌ وَتَرَكَ حَلْقُ ، وَقَلَّمَ لِمُضَمِّ عَشْرِ ذِي الْحِجَّةِ ، وَضَحِيَّةً عَلَى صَدَقَةٍ وَعِتَقَ ، وَذَبَحَهَا بِيَدِهِ ، وَلِلْوَارِثِ إِنْقَاضَهَا ، وَجَمَعَ أَكْلَ وَصَدَقَةٍ وَإِعْطَاءً يَلَا حَدَّ ، وَالْيَوْمَ الْأَوَّلَ ، [أَفْضَلُ] <sup>(٢)</sup> وَهَلْ جَمِيعُهُ أَوْ إِلَى الزَّوَالِ ؟ قَوْلَانِ . وَفِي أَفْضَلِيَّةِ أَوَّلِ الثَّلَاثِ عَلَى آخِرِ الثَّانِي ، تَرَدَّدَ ، وَذَبَحَ وَلَدٌ خَرَجَ قَبْلَ الذَّبْحِ وَبَعْدَهُ جُزْءٌ .

قوله : (ثُمَّ هَلْ بَقِرَ [وَهُوَ الْأَظْهَرُ] <sup>(٣)</sup> أَوْ إِبِلٌ ؟ خِلَافٌ) صَوَّبَ ابن رشد في "المقدمات" تقديم البقر على الإبل ، وإليه أشار بالأظهر <sup>(٤)</sup> . ووجه عكسه في رسم مرض من سماع ابن القاسم : بأن الإبل أعلى ثمناً وأكثر لحماً <sup>(٥)</sup> . إِلَّا أَنْ تَفْضِيلُ الْغَنَمِ خَرَجَ بِدَلِيلِ السَّنَةِ اتِّبَاعاً لِفَدَاءِ الذَّبِيحِ <sup>(٦)</sup> بِذَبْحِ عَظِيمٍ ، وَصَرَّحَ ابن عرفة بمشهورية الأول ، ولا أعلم من شهر الثاني .

وَكُرِهَ جُزْءُ صَوْفِهَا قَبْلَهُ ، إِنْ لَمْ يَنْبُتْ لِلذَّبْحِ .

قوله : (وَكُرِهَ جُزْءُ صَوْفِهَا قَبْلَهُ ، إِنْ لَمْ يَنْبُتْ لِلذَّبْحِ) لو قال : وكره جزّ صوفها قبل الذبح إِنْ لَمْ يَنْبُتْ لَهُ ؛ لكان أَفْصَحَ <sup>(٧)</sup> .

وَلَمْ يَنْوِهِ حِينَ أَخَذَهَا ، وَبَيْعَهُ ، وَشَرَبُ لَبَنٍ ، وَإِطْعَامُ كَافِرٍ ، وَهَلْ إِنْ بُعِثَ لَهُ أَوْ وَلَوْ فِي عِيَالِهِ ؟ تَرَدَّدَ .

قوله : (وَلَمْ يَنْوِهِ حِينَ أَخَذَهَا) مفهومه أنه لو نوى حين أخذ الشاة أَنْ يَجِزَّ صَوْفَهَا قَبْلَ

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣/ ٣٣٩ ، ٣٤٠ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر لدينا .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٤) في (١٥) : (الضمير) .

(٥) انظر : ما أشار إليه المؤلف من اختلاف كلام ابن رشد في كتابه في : البيان والتحصيل : ٣/ ٣٤٦ ، والمقدمات الممهدة :

٢٢٥ / ١

(٦) نقل الخطاب قول المؤلف هنا في مواهب الجليل كالمستحسن والمستصوب له . انظر : مواهب الجليل : ٤/ ٣٧٥ .

الذبح جاز، [٣٥/ب] وكأنه مسلم، وأما لو نوى حين أخذها أن يجز بعد الذبح، قال ابن عرفة: إنه شرط مناقض لحكمها ونصّه: وفي قبول ابن عبد السلام ما وقع في بعض أجوبة عبد الحميد: من اشترى شاة ونيته جزّ صوفها ليتفع به ببيع وغيره جاز له، ولو جزّه بعد ذبحها نظر؛ لأنه إن شرطه قبل ذبحها فذبحها يفите، وبعده مناقض لحكمها، فيطل على أصل المذهب في الشرط المنافي للعقد.

### وَالْتَغَالِي فِيهَا، وَفَعَلَمَا عَنْ مَيْتَرٍ.

قوله: (وَالْتَغَالِي فِيهَا) كذا في سماع القرنيين. ابن رشد: لأنه يؤدي إلى المباهاة. اللخمي: [استحب استفراهاها]<sup>(١)</sup> لقوله تعالى: ﴿يَذْبَحْ عَظِيمٌ﴾ [الصافات: ١٠٧]، وبالقياص على قوله ﷺ: «أفضل الرقاب أعلاها ثمناً»<sup>(٢)</sup>. ابن عرفة: ظاهره خلاف الأول إلا أن يحمل على التغالي بمجرد المباهاة.

### كَعْتِيرَةٍ، وَابْدَأَ مَا يَدُونِ، وَإِنْ لَافْتِلَاطٍ قَبْلَ الذَّبْحِ.

قوله: (كعتيرة). ابن يونس: العتيرة الطعام الذي يبعث لأهل الميت. قال مالك: أكره أن يُرْسِلَ للمناحة طعاماً. انتهى، والكرهية في سماع أشهب من الجناز. [قال ابن رشد: ويستحب لغير مناحة لقوله ﷺ: «اصنعوا لآل جعفر طعاماً»؛ ولذا جعله المصنف في الجناز]<sup>(٣)</sup> مندوباً.

وفي "مختصر العين": العتيرة شاة كانت الجاهلية يذبحونها لأصنامهم. زاد الجوهري: في رجب وليس ذلك بمراذها هنا.

(١) ما بين المعكوفين في (٣٠): (يستحب استقراؤه).

(٢) أخرجه مالك في الموطأ برقم (١٤٨٠) كتاب العتق والولاء، باب فَضْلُ عَتَقِ الرِّقَابِ وَعَتَقِ الزَّانِيَةِ وَابْنِ الزُّنَا، والبخاري برقم (٢٥١٨)، كتاب العتق، باب أي الرقاب أفضل، ومسلم في صحيحه برقم (٢٦٠)، كتاب الإيمان، باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (١٠)، وانظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢/٢٢٨، غير أنه قال عن مالك: (إني أكره المناحة، فإن كان هذا ليس منها فليبعث)، وانظر الحديث في: سنن أبي داود برقم (٣١٣٢)، كتاب الجنائز، باب صناعة الطعام لأهل الميت، وسنن الترمذي برقم (٩٩٨) كتاب الجنائز، باب ما جاء في الطعام يصنع لأهل الميت، وقال: حديث حسن صحيح، وصححه الحاكم في المستدرک برقم (١٣٧٧) كتاب الجنائز، من حديث عبد الله بن جعفر.

وَجَازَ أَخَذَ الْعَوَضَ إِنْ اخْتَلَطَتْ بَعْدَهُ عَلَى الْأَحْسَنِ ، وَصَمَّ إِنَابَةً بِلَفْظِ إِنْ أَسْلَمَ ، وَلَوْ لَمْ يَصِلْ ، أَوْ نَوَى عَنْ نَفْسِهِ ، أَوْ بَعَادَةِ كَقَرِيبٍ ، وَالْأَفْرَدُ ، لَا إِنْ غَلَطَ ، فَلَا تُجْزَى عَنْ أَحَدِهِمَا ، وَمَنْعَ الْبَيْعِ إِنْ ذُبِمَ قَبْلَ الْأَمَامِ ، أَوْ تَعَيَّبَتْ حَالَةَ الذَّبْمِ ، أَوْ قَبْلَهُ ، أَوْ ذُبِمَ مَعِيْبًا جَهْلًا وَالْإِجَارَةُ ، وَالْبَدَلُ ، إِلَّا لَمْ تُصَدَّقْ عَلَيْهِ ، وَفُسِّخَتْ ، وَتُصَدَّقُ بِالْعَوَضِ فِي الْفَوْتِ ، إِنْ لَمْ يَتَوَلَّ غَيْرَ يَلَا إِذِنْ ، وَصَرَفَ فِيمَا لَا يَلْزَمُهُ .

قوله : (وَجَازَ أَخَذَ الْعَوَضَ إِنْ اخْتَلَطَتْ بَعْدَهُ عَلَى الْأَحْسَنِ) أشار بالأحسن لقول ابن عبد السلام : والجواز أقرب ؛ لأن مثل هذا لا يقصد به المعاوضة ، لأنها شركة ضرورية كشركة الورثة في لحم أضحية موروثهم ، وقال ابن عرفة : ولو اختلطت ضحيتا رجلين بعد ذبحهما أجزأتها ، وفي لزوم صدقتها بهما وجواز أكلهما إياهما قول يحيى بن عمر ، وتخريج<sup>(١)</sup> اللخمي . ولم يحك المازري غير الأول ، وكذا<sup>(٢)</sup> عبد الحق ، واعترضه فقال : لا أرى المنع من أكلها ، وهي شركة ضرورية كالورثة في أضحية موروثهم .

ابن بشير : لو اختلطت [أضحية]<sup>(٣)</sup> أو جزء منها بغيرها ففي إباحة أخذ العوض قولان ، فظاهره أنها منصوصان . انتهى كلام ابن عرفة مختصراً . وبالأول قطع ابن يونس ، وفرق بينهما وبين مسألة الورثة بأن كل واحد منهم ورث جزءاً معلوماً يأخذه منها وهو تميز حق .  
**كَأَرَشَ عَيْبٍ لَا يَمْنَعُ الْإِجْزَاءَ ، وَإِنَّمَا تَجِبُ بِالْذَّبِّ وَالذَّبْمِ ، فَلَا تُجْزَى إِنْ تَعَيَّبَتْ قَبْلَهُ ، وَصَنَعَ بِهَا مَا شَاءَ كَحَبْسٍ حَتَّى فَاتَ الْوَقْتُ إِلَّا أَنْ هَذَا أَثِمَ ، وَلِلْوَارِثِ الْقَسَمُ ، وَلَوْ ذِيحَتْ ، لَا بَيْعٌ بَعْدَهُ فِي دَيْنٍ .**

قوله : (كَأَرَشَ عَيْبٍ لَا يَمْنَعُ الْإِجْزَاءَ) كذا هو فيها وقفنا عليه من النسخ بإثبات "لا"<sup>(٤)</sup> ؛ فيكون المعنى : وتصدق بالعوض في الفوت كالتصدق بأرش عيب لا يمنع الإجزاء ، ويظهر من كلام المصنف أنه عنده بإسقاط (لا) راجعاً لمفهوم قوله : (إِنْ لَمْ يَتَوَلَّ ...) إلى آخره .

(١) في ٢٠ : (تحريم) ..

(٢) في (٣٠) : (وكذا عبر) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

(٤) قلت أسقط الخطاب (لا) في شرحه وقال : "الَّذِي فِي غَالِبِ النُّسخِ ، وَشَرَحَ عَلَيْهِ بِهَرَامِ وَالنَّسَاطِي بِإِسْقَاطِ (لَا) " ونقل

كلام المؤلف هنا واستحسنه . انظر : مواهب الجليل : ٣٨٨ / ١ .



وَنُجِبَ ذَبْمٌ وَاحِدَةٌ تُجْزَى ضَغِيَّةً فِي سَاعِ الْوِلَادَةِ نَهَاراً ، وَالْغِيَّةَ يَوْمَهَا ، إِنْ سَبَقَ يَالْفَجْرَ .

قوله : (وَالْغِيَّةَ يَوْمَهَا ، إِنْ سَبَقَ يَالْفَجْرَ) الضمير النائب في سبق يعود على المولود المدلول عليه بالولادة ، وأغفل المصنّف حكم الحتان والخفاض والتسمية ، وذكر في الجنايز كراهة تسمية السقط .

### فائدة :

قال في "الإكمال" : فقهاء الأمصار على جواز التسمية والتكنية بأبي القاسم ، والنهي عنه منسوخ . ابن عرفة : دخل الشيخ الفقيه القاضي أبو القاسم بن زيتون على سلطان بلده أمير إفريقية المستنصر بالله أبي عبد الله بن الأمير أبي زكريا فقال له : لم تسميت بأبي القاسم ، وقد صحّ عنه عليه السلام : « تسموا باسمي ولا تكونوا بكنيتي » <sup>(١)</sup> ؟ فقال : إنها تسميت [بكنيته] <sup>(٢)</sup> ولم أكن بها ، فاستحسن بعض شيوخنا هذا الجواب . انتهى .

وعند الأبي : فيه نظر . وفي رسم نذر من سماع ابن القاسم من الجامع قال مالك : لا بأس بتكنية الصبي . قيل له : لم تكتب [ابنك] <sup>(٣)</sup> بأبي القاسم ؟ قال : ما فعلته بل أهل البيت ، ولا بأس به . ابن رشد : قوله : لا بأس بتكنية الصبي ، يدل [على] <sup>(٤)</sup> أن تركه أحسن ؛ لما يوهّم ظاهره من الإخبار بالكذب ، إذ لا ولد للصبي وليس فيه إثم ؛ لأن القصد ترفيعه بذلك دون الإخبار <sup>(٥)</sup> . انتهى ، وجوازه مستفاد من قوله عليه السلام : « أبا عمير ما فعل النغير » <sup>(٦)</sup> .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١١٠) كتاب بدء الوحي ، باب إثم من كذب على النبي صل الله عليه وسلم ، ومسلم برقم (٢١٣١) ، كتاب الأدب ، باب النهي عن التكني بأبي القاسم وبيان ما يستحب من الأسماء .

(٢) في (١٥) : (بكنيتي) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٨) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٥) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥٩ / ١٧ .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٥٧٧٨) ، كتاب الأدب ، باب الانبساط إلى الناس ، ومسلم برقم (٢١٤٩) كتاب الأدب ، باب استحباب تحنيك المولود ثم ولادته وحمله إلى صالح يحنكه ، وجواز تسميته يوم ولادته .

وفي رسم شك من السماع المذكور : كره مالك أن يسمى الرجل بجبريل ولم يعجبه وتلى : ﴿ إِنِّ أَوَّلَى النَّاسِ بِإِبْرَاهِيمَ ﴾ الآية [آل عمران : ٦٨] . ابن رشد : لأنه سبب لأن يقول جاءني البارحة جبريل ورأيت جبريل ، وأشار على جبريل بكذا ، وهذا من الكلام المستشنع .

وفي الحديث : « لا تسم غلامك رباحاً ولا أفلح ولا يساراً ، أو قال بشيراً <sup>(١)</sup> » : يقال <sup>(٢)</sup> : ثم فلان ؟ فيقال : لا ، فأحرى هذا وليس شيء من ذلك حراماً ، ولكن تركه أحسن ، وجاء بالآية حصصاً على الاقتداء بهم في ترك التسمية بذلك . انتهى . فقول ابن عرفة : روى الباجي : لا ينبغي بجبريل <sup>(٣)</sup> ، قصور . وفي سماع أشهب لا ينبغي بياسين . ابن رشد : للخلاف في كونه اسماً لله تعالى أو للقرآن ، أو هو بمعنى إنسان . ابن عرفة : مقتضى هذا التعليل الحرمة .

وفي "الإكمال" : [٣٦/أ] كرهها الحارث بن مسكين بأسماء الملائكة . وفي "المدارك" : تقدم رجل لخصومة عند الحارث بن مسكين <sup>(٤)</sup> ، فناداه رجل باسمه إسرافيل . فقال له الحارث : لم تسميت بهذا الاسم وقد قال ﷺ : « لا تسموا بأسماء الملائكة » <sup>(٥)</sup> فقال : ولم سمي مالك بن أنس بمالك ؟ وقد قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَتَادُوا يَمْنَلِكُ لِيَقْضِ عَلَيْنَا رُزْقُكُ ﴾ [الزخرف : ٧٧] ثم قال : لقد تسمى الناس بأسماء الشياطين فما عيب ذلك - يعني الحارث اسمه ؛ فإنه يقال هو اسم إبليس - .

ابن عرفة : يرحم الله الحارث في سكوته والصواب معه ؛ لأن محمل النهي في الاسم

(١) أخرجه مسلم برقم (٢١٣٦) ، كتاب الأدب ، باب كراهة التسمية بالأسماء الفبيحة وينافع ونحوه .

(٢) في (ن) : (٣) : (فقال) .

(٣) انظر : المتقى ، للباقي : ٤٥٥ / ٩ .

(٤) الحارث بن مسكين ، رأى الليث وسأله ، وتفقه بآين وهب ، وآين القاسم ، آثنى عليه أحمد ، وقال ابن معين : لا بأس به ، توفي سنة ٢٥٠ هـ . انظر : الثقات ، لآين حبان : ٨ / ١٨٢ ، وتذكرة الحفاظ ، لآين طاهر القيسراني : ٥١٤ / ٢ ، وسير

أعلام النبلاء ، للذهبي : ٥٤ / ١٢ ، طبقات الحفاظ ، للسيوطي : ٢٢٨ / ١ .

(٥) أخرجه البيهقي في سننه برقم (٨٦٣٨) باب في حقوق الأولاد والأهلين .

الخاص [بالوضع]<sup>(١)</sup> أو الغلبة كإسرافيل وجبريل وإيليس والشياطين ، وأما مالك والحارث فليسا منه ؛ لصحة كونها من نقل النكرات للأشخاص المعينة أعلاماً من اسم فاعل ، مالك وحارث كقاسم . انتهى . والعمدة في الفرق الاتباع ، فقد تسمى كثير من الصحابة بمالك والحارث ولم ينكره ﷺ .

**وَالْتَصَدَّقُ بِزِنَةِ شَعْرِهِ وَجَازَ كَسْرُ عَظْمِهَا ، وَكَرِهَ عَمَلُهَا وَلَيْمَةٌ ، وَلَطْفُهُ يَدُومُهَا ، وَخِفَتَانَهُ يَوْمُهَا .**

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

## [باب الإيمان والنذور]

الْيَمِينُ تَحْقِيقٌ مَا لَمْ يَجِبْ بِذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ أَوْ صِفَتِهِ كِبَالَهُ ، وَتَالَهُ ، وَابَيْمَ اللَّهِ ، وَحَقَّ اللَّهُ ، وَالْعَزِيزُ . وَعَظَمَتِهِ ، وَجَلَالَتِهِ ، وَإِرَادَتِهِ ، وَكَفَالَتِهِ ، وَكَلَامِهِ ، وَالْقُرْآنُ ، وَالْمُصَحَّفُ .

وَإِنْ قَالَ أَرَدْتُ وَتَفَقْتُ بِاللَّهِ ، ثُمَّ ابْتَدَأْتُ لِأَفْعَلَنَّ دَيْنًا لَا يَسْبِقُ لِسَانِهِ ، وَكَقْدَرَةُ اللَّهِ ، وَأَمَانَتِهِ ، وَعَهْدِهِ ، وَعَلَيَّ عَهْدُ اللَّهِ ، إِلَّا أَنْ يُؤَيَّدَ الْمَخْلُوقُ ، وَكَأَحْلَفُ ، وَأُقْسِمُ ، وَأَشْهَدُ ، إِنْ نَوَى بِاللَّهِ ، وَأَعَزُّمُ ، إِنْ قَالَ [١ / ٣٦] يَا لَلَّهِ ، وَفِي أَعَاهِدِ اللَّهِ قَوْلَانِ ، لَا يَكُ عَلَيَّ عَهْدٌ ، أَوْ أُعْطِيكَ عَهْدًا ، وَعَزَمْتُ عَلَيْكَ يَا لَلَّهِ ، وَحَاشَ اللَّهُ ، وَمَعَاهِدُ اللَّهِ ، وَاللَّهُ رَأَمٌ أَوْ كَفِيلٌ ، وَالنَّبِيُّ وَالْكَعْبَةُ .

قوله : (لَا يَسْبِقُ لِسَانِهِ) الظاهر أن مراده بسبق اللسان كمراد ابن الحاجب وغيره ، وهو أن يسبق اللسان للفظ من غير عقد<sup>(١)</sup> ، كقوله : بلى والله ، ولا والله ، وفي هذا قولان ، المشهور ما في "المدونة" أنه ليس بلغو ، وذهب إسماعيل القاضي والأبهري إلى أنه المراد بقوله تعالى : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٥] ، واختاره اللخمي وابن عبد السلام وابن أبي جمرة ، وإليه كان يميل شيخ شيوخنا الفقيه المحدث أبو القاسم العبدوسي ، فإذا تقرر هذا فحمل كلام المصنف على المشهور ؛ بناءً على ردّ النفي لحكم المسألة التي [قبله]<sup>(٢)</sup> تليه ، أولى من حمله على القول الثاني ، بناءً على ردّ النفي لقوله : (بذكر اسم الله) ، على أن يكون التقدير اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله لا بسبق لسانه ؛ ولذلك اقتصر بعد على تفسير اللغو بما يعتقده ، فظهر نفيه . والله تعالى أعلم .

وَكَاخْلَقُ ، وَالْإِمَاتَةُ ، وَهُوَ يَهُودِيٌّ ، وَغُمُوسٌ بِأَنْ ظَنَّ أَوْ شَكَّ .

قوله : (وَكَاخْلَقُ ، وَالْإِمَاتَةُ) [الإماتة]<sup>(٣)</sup> بكسر الهمزة وبتاءين آخره ، ضد الإحياء . قال ابن يونس : لا كفارة على من حلف بشيء من صفات أفعاله تعالى كاخْلَقُ والرزق

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٣٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

والإحياء والإماتة<sup>(١)</sup>، وأما لو قال : والخالق والرازق والمحيي والمميت ، فهذا حالف بالله فعلية الكفارة ، وإن كانت تسميته تقتضي صفات الفعل . انتهى .

ولما ضبطه الشارح الأمانة ، بفتح الهمزة وبالنون قبل آخره ، فرق بينه وبين أمانة الله التي تقدّمت ، بأن ذلك مضاف لاسم الله ، وهذا غير مضاف ، وثبت على ذلك في "الشامل" ولم أقف على هذا التفريق لمن يوثق به بل قال في "الذخيرة" أمانة الله تعالى تكليفه لقوله تعالى ﴿ إِنَّا عَرَضْنَا الْأَمَانَةَ عَلَى السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ ﴾ [الأحزاب: ٧٢] ، وتكليفه كلامه القديم<sup>(٢)</sup> .

**وَحَلَفَ لَا تَبَيِّنُ صِدْقٍ ، وَلَيْسَتْ غَيْرَ اللَّهِ ، وَإِنْ قَصَدَ يَكْأَلُ عَزَى التَّعْظِيمِ ، فَكَفَرُ ، وَلَا لَعُوَ عَلَى مَا يَعْتَقِدُهُ فَظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَمْ يَفِدْ فِيهِ غَيْرَ اللَّهِ .**

قوله : (لَا تَبَيِّنُ صِدْقٍ) مفهومه : لو تبين صدقه لم تكن يمين غموس ، وهو المتبادر من قوله في "المدونة" : قال مالك : [و من قال]<sup>(٣)</sup> : والله ما لقيت فلاناً أمس وهو لا يدري ألقيه<sup>(٤)</sup> أم لا ، ثم علم بعد يمينه أنه كما حلف برّ وإن كان على خلاف ذلك أثم ، وكان كمتعمد<sup>(٥)</sup> الكذب فهي أعظم من أن تكفر ، وعلى هذا المعتبر<sup>(٦)</sup> حملها ابن الحاجب<sup>(٧)</sup> .

قال ابن عبد السلام : وعليه حمل ابن عتاب لفظ "العتية" فيما يشبه مسألة "المدونة" ، وحمل غير واحد من الشيوخ لفظ "المدونة" على أنه وافق البرّ في الظاهر [لا أن إثم]<sup>(٨)</sup> جرأته بالإقدام على الحلف شاكاً سقط عنه ؛ لأن ذلك لا يزيله إلا التوبة ، وهو ظاهر في الفقه ، إلا أنه بعيد في لفظ "المدونة" . انتهى .

(١) في الأصل : (المحي والمميت) .

(٢) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٩ / ٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) في (ن) : (ألقيت) .

(٥) في (ن) : (متعمد) .

(٦) في الأصل ، و(٢) ، و(ن) : (المتبادر) .

(٧) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٩٥ / ٢ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ١٠٠ / ٣ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٣٣ .

(٨) في (ن) : (لأن تم) .

ومن حملها على موافقة البر لا نفي إثم الحلف على الشك، وإن كان دون إثم التعمد. أبو الفضل عياض: قال: ابن عرفة وهو خلاف قول محمد في الحالف على شك أو ظن، إن صادف صدقاً، فلا شيء عليه، وقد خاطر. وقال اللخمي: الصواب أنه أثم. **كَالِاسْتِثْنَاءِ بَيْنَ شَاءَ اللَّهِ، إِنْ قَصَدَهُ كَيْلًا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ، أَوْ يُرِيدَ، أَوْ يَقْضِيَ عَلَى الْأَظْهَرِ.**

قوله: (كَيْلًا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ، أَوْ يُرِيدَ، أَوْ يَقْضِيَ عَلَى الْأَظْهَرِ) أي في الأخيرين أشار به لما في رسم أوصى من سماع عيسى من كتاب النذور: ومن حلف لا فعل كذا إلا أن يقضي الله أو يريد غيره: فليس استثناء. عيسى: هو في اليمين بالله استثناء<sup>(١)</sup>.

ابن عرفة: فحملة ابن حارث وابن رشد على الخلاف في اليمين بالله، واختار قول عيسى، وظاهر "النوادر" حمل قول ابن القاسم على اليمين بالطلاق، فلا يكون خلافاً، والأول أظهر لساعه إياه في الأيمان بالطلاق، من قال لامرأته: إن فعلت كذا إلا أن يقدر الله فأنت طالق إن فعلت حث. انتهى، فقف على تمامه في رسم إن خرجت<sup>(٢)</sup>. **وَأَفَادَ يَكْلًا فِي الْجَمِيعِ.**

قوله: (وَأَفَادَ يَكْلًا فِي الْجَمِيعِ) أي: في جميع متعلقات اليمين مستقبلية وماضية كانت [٣٦/ب] اليمين منعقدة أو غموساً، وكذا لابن عبد السلام. **إِنْ اتَّصَلَ، إِلَّا لِعَارِضٍ.**

قوله: (إِنْ اتَّصَلَ) شرط في الاستثناء بأن شاء الله، وبإلا، وأخواتها. **وَنَوَى الْاسْتِثْنَاءَ، وَقَصَدَ، وَنَطَقَ بِهِ وَإِنْ سِرّاً يَحْرُكُهُ لِسَانُهُ.**

قوله: (وَنَوَى الْاسْتِثْنَاءَ، وَقَصَدَ) كأنه يحوم على ما حرر ابن عبد السلام أن الاستثناء بأن لا بد أن يكون المقصود به حل اليمين، وما أشبه ذلك، وأما إن جرى على اللسان من غير قصد، كما قال في "العتية": إذا تكلم به لهجاً فإنه لا يتفع به، وكذلك إذا تكلم تبركاً؛

(١) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٧٠/٣.

(٢) نص المسألة في سماع عيسى من كتاب الأيمان بالطلاق: (ووسل عن رجل قال لامرأته إن فعلت كذا وكذا إلا أن يقدر. فأنت طالق. قال: إن فعله فهي طالق). انظر: البيان والتحصيل: ١٨٨/٦.

لأنه على مضادة حل اليمين كما دل عليه قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَأْنِي إِنْ فَعَلْتُ ذَلِكَ غُدًا ﴾ \* إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴿ [الكهف: ٢٣، ٢٤] وكما في الصحيح : « إن سليمان عليه السلام لو قال إن شاء الله لمتهم مراده »<sup>(١)</sup> وكما روي ابن عباس أن الرسول عليه السلام قال ثلاثاً : « والله لأغزون قريشاً » ثم قال : « إن شاء الله »<sup>(٢)</sup> فهذا وأشباهه مما يقصد به التبرك هو تأكيد لمقتضى اليمين على الضد من الاستثناء الذي يُؤبَّ له الفقهاء . انتهى . وقد ظهر أن هذا خاص بالمشيئة<sup>(٣)</sup> ، وأن المصنف لم يقنع بقوله أولاً : كالاستثناء بأن شاء الله . إن قصد خلاف عادته في الاختصار .

وفي سماع أشهب : إن كان لهجاً كقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَأْنِي إِنْ فَعَلْتُ ذَلِكَ غُدًا ﴾ \* إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ﴿ [الكهف: ٢٣، ٢٤] ﴿ لَتَدْخُلَنَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ ﴾ [الفتح: ٢٧] لم يغن شيئاً<sup>(٤)</sup> . وفي " النوادر " عن محمد : وكذا إن كان سهواً أو استهتاراً . وابن عرفة وتفسير ابن عبد السلام كونه لهجاً بأنه غير منوي وكونه للتبرك بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقُولَنَّ لِشَأْنِي ﴾ ﴿ [الكهف: ٢٣] خلاف سماع أشهب .

إِلَّا أَنْ يَعْزَلَ فِيهِ بَيِّنَةٌ أَوْ لَا كَالزَّوْجَةِ فِي الْحَلَالِ عَلَيْهِ حَرَامٌ وَهِيَ الْمَحَاشَاةُ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَعْزَلَ فِيهِ بَيِّنَةٌ أَوْ لَا كَالزَّوْجَةِ فِي الْحَلَالِ عَلَيْهِ حَرَامٌ وَهِيَ الْمَحَاشَاةُ) ابن محرز : إنما فرّق الفقهاء بين الاستثناء والمحاشاة لاختلاف معنهما ، فما كان بابه إيقاف حكم اليمين كلها أو حلّها ، ورفع حكمها فذلك ما لا يصح فيه الاستثناء بالقلب حتى ينطق به اعتباراً بعقد اليمين ، بل هذا أكد ؛ لأنه حل وإيقاف ، وقد يحتاط في أصل عقد اليمين [فيلزم بالقلب من غير نطق] .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢٦٦٤) كتاب الجهاد والسير ، باب من طلب الولد للجهاد ، ومسلم ، برقم (١٦٥٤) ، كتاب الأيمان ، باب الاستثناء .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه برقم (٣٢٨٥) كتاب الأيمان والنذور ، باب الاستثناء في اليمين بعد السكوت ، وابن حبان في صحيحه برقم (٤٣٤٣) كتاب الأيمان ، ذكر نفي الحنث عن من استثنى في يمينه بعد سكتة يسيرة . والحديث روي مرسلًا وموصولًا ، والأقرب فيه الإرسال لا الاتصال ، كما قال ابن أبي حاتم . انظر : عون المعبود ، لمحمد شمس الحق : ١٢١/٩ .

(٣) في (٣) : (بالمشيئة) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٣٩/٣ .

وما كان بابه رفع الحكم عن بعض ما يتناوله اليمين<sup>(١)</sup> أو إيقافه ، نُظرت : فإن كان من أول ما حلف عزله في نفسه وعلّق اليمين بها سواء فذلك له ؛ لأن ذلك المقدار الذي عزله ما انعقد فيه يمين ولا تعلّق به حكمها ، وهو الذي يسميه الفقهاء محاشاة ، وإن كان لم يعزله في أصل عقده ، بل علق يمينه بجميع الأشياء المحلوف عليها ، ثم استدرك بالاستثناء بعضها ، فلا ينفعه الاستثناء هنا حتى يحرك به لسانه ؛ لأنه إنما يريد حلّ ما قد انعقد يمينه وإيقاف حكمه ، وذلك ما لا يصح إلا بالنطق ، وسواء كان استثناءه بإلا أو غيرها من الألفاظ التي تتناول البعض . انتهى .

وقال ابن عبد السلام - [بعد أن أشار إلى بعض كلام ابن محرز]<sup>(٢)</sup> - : وهذا ظاهره أنه قصد تفسير قاعدة المذهب في هذا ؛ لأنه اختيار له خالف فيه نصوص المذهب ، فقف على بقية كلامه وكلام ابن عرفة . وبالله تعالى التوفيق .

وَفِي النَّذْرِ الْمُهِمِّ ، وَالْيَمِينِ ، وَالْكَفَّارَةِ ، وَالْمُنْعَقِدَةِ عَلَى يَرٍ إِنْ فَعَلْتُ ، وَلَا فَعَلْتُ ، أَوْ جَنَيْتَ بِأَفْعَلَنْ ، وَإِنْ لَمْ أَفْعَلْ ، إِنْ لَمْ يَجُزْ - إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينٍ لِكُلِّ مَدٍّ ، وَنَدْبَ يَغْيِرِ الْمَدِينَةَ زِيَادَةً نِصْفِهِ أَوْ ثُلَاثِهِ ، أَوْ رَطْلَانِ خُبْزًا بِإِدَامٍ كَشْبَعِهِمْ أَوْ كِسْوَتِهِمْ لِلرَّجُلِ ثَوْبٌ ، وَلِلْمَرْأَةِ دِرْعٌ وَخِمَارٌ ، وَلَوْ غَيْرَ وَسْطِ أَهْلِهِ ، وَالرَّضِيعُ كَالْكَبِيرِ فِيهِمَا ، أَوْ عَتَقَ رَقَبَةً كَالظَّهَارِ ، ثُمَّ صَوْمَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ، وَلَا تَجْزِي مَلَقَقَةٌ وَمُكْرَرٌ لِمُسْكِينٍ وَنَاقِصٌ كَعَشْرَيْنَ لِكُلِّ نِصْفٍ ، إِلَّا أَنْ يَكْمَلَ ، وَهَلْ إِنْ بَقِيَ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَلَهُ نَزَعُهُ إِنْ بَيَّنَّ بِالْقُرْعَةِ ، وَجَازَ لِثَانِيَةِ إِنْ أَخْرَجَ ، وَإِلَّا كَرِهَ ، وَإِنْ كَيْمِينٍ وَظَهَارٍ ، وَأَجْزَأَتْ قَبْلَ جَنَيْهِ ، وَوَجِبَتْ بِهِ إِنْ لَمْ يَكْرِهْ يَرٍ ، وَفِي عَلَيٍّ أَشَدُّ مَا أَخَذَ أَحَدٌ عَلَى أَحَدٍ بَدَنٌ مِنْ يَمْلِكُ وَعَتَقَهُ ، وَصَدَقَتْ بِثَلَاثَةِ ، وَمَشْيٌ بِحِمٍّ ، وَكَفَّارَةٌ ، وَفِي لُزُومٍ شَهْرِيٍّ ظَهَارٍ تَرُدُّ ، وَتَحْرِيمُ الْحَلَالِ فِي غَيْرِ الزَّوْجَةِ وَالْأَمَةِ لَعُوً ، وَتَكَرَّرَتْ إِنْ قَصِدَ تَكَرُّرُ الْجَنَيْتِ ، أَوْ كَانَ الْعَرَفُ كَعَدَمِ تَرْكِ الْوَتْرِ ، أَوْ نَوَى كَفَّارَاتٍ .

[قوله : (وَفِي النَّذْرِ الْمُهِمِّ) هذا مستأنف وهو خبر مقدم لـ : "إطعام" ]<sup>(٣)</sup> .

(١) ما بين المكوّتين ساقط من (ن) (٣) .

(٢) ما بين المكوّتين ساقط من الأصل ، و(ن) (٤) .

(٣) ما بين المكوّتين ساقط من (ن) (٣) .



**وَزَيْدٌ فِي الْأَيْمَانِ يَلْزَمُنِي صَوْمُ سَنَةٍ إِنْ اُعْتِيدَ حَلْفٌ بِهِ .**

قوله : (وَزَيْدٌ فِي الْأَيْمَانِ يَلْزَمُنِي صَوْمُ سَنَةٍ إِنْ اُعْتِيدَ حَلْفٌ بِهِ) أي : وزيد على بت من يملك وعتقه وصدقة ثلث ماله ، ومشي بحج وكفارة ، إن جرت العادة باليمين به .

وفيه تنبيهات :

**الأول :** ظاهره أنه إن لم يكن في ملكه رقيق لم يلزمه عتق ، خلاف قول الباجي : إن لم يكن له رقيق لزمه عتق رقية إذ قال ابن زرقون : هو غير معروف ، وقبل ابن عرفة قول ابن زرقون ، وقال في "التوضيح" فيه نظر ؛ لما في "الجواهر" عن الطرطوشي أن المتأخرين أجمعوا أنه إن لم يكن له رقيق فعليه عتق رقبة واحدة <sup>(١)</sup> .

**الثاني :** لم يبين <sup>(٢)</sup> هنا وقت اعتبار ثلث ماله اكتفاءً بقوله بعد : (وَأَمَّا جَبْنٌ يَجْمَعُهُ إِلَّا أَنْ يَفْقَصَ فَمَا بَقِيَ) وعليه قاس في "التوضيح" عتق من يملك يوم اليمين ، واعترض قول ابن الحاجب : يوم الحنث <sup>(٣)</sup> .

**الثالث :** خصص المشي بالحج دون العمرة ، وكذا فسر كلام ابن الحاجب مستدلاً بقول أبي بكر بن عبد الرحمن : يلزمه من كل نوع من الأيمان أو عيها ، فكما لزمه الحج ماشياً دون العمرة لزمه طلاق الثلاث دون الواحدة ، مع أن ابن رشد قال في رسم [من] <sup>(٤)</sup> أوصى من سباع عيسى من النذور : المشي في حج أو عمرة <sup>(٥)</sup> .

**الرابع :** مقتضى قوله : "أعتيد" مبنياً للمفعول : أن المعتبر عادة بلاد الخالف كما اختاره ابن عبد السلام - لا عادة الخالف فقط كما قال ابن بشير وأتباعه ، وإلا وجب طرده في بقيتها .

(١) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٨٦ / ٤ ، وانظر : ما نقله عن الجواهر ، لابن شاس : ٣٤٤ / ١ .

(٢) في (٣٠) : (يعتبر) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٨٦ / ٤ ، وجامع الأمهات ، ص ، ٢٣٣ ، وعبارة ابن الحاجب التي وقفنا عليها في جامع الأمهات ، والتوضيح (حين الحنث) لا (يوم الحنث) والفرق هين .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة : من (٢٠) .

(٥) نظر : انظر السباع المذكور واستيعاب ابن رشد للمسألة في : البيان والتحصيل : ١٧٨ / ٣ ، وانظر إشارة المصنف في :

الخامس : إنها [لم يقل]<sup>(١)</sup> ولا نية تخصصص اكفاء بقوله [٣٧/أ] بعد : (وَحَصَصْتُ فِيبَةً

الْخَالِفِ).

أَوْ قَالَ لَا وَلَا ، أَوْ حَلَفَ لَا يَحْنُثُ .

قوله : (أَوْ قَالَ لَا وَلَا) أي : أو قال مجاوباً : لا والله ، ولا أنت ، لمن قال له : وأنا لما حلف لا بعت سلعتي من فلان ، ونصّها في كتاب ابن يونس عن ابن المَوَاز : ومن حلف لا باع سلعتي من فلان فقال له آخر : وأنا ، فقال : لا<sup>(٢)</sup> والله ولا أنت ، فباعها منها جميعاً فعليه كفارتان ، وفي الطلاق طلقتان ، ولو باعها من أحدهما ثم ردّها عليه فباعها من الثاني ، فعليه كفارتان ، وقاله مالك وابن القاسم : ومن قال : والله لا بعتها من فلان ولا من فلان : فكفارة واحدة تجزيه ؛ باعها منها أو من أحدهما ، وردّها عليه فباعها أيضاً من الآخر فهم سواء .

أَوْ بِالْقُرْآنِ وَالْمُصْحَفِ وَالْكِتَابِ أَوْ دَلَّ لَفْظُهُ بِيَجْمَعُ ، أَوْ يَكْلَمُ أَوْ مَهْمَا لَا مَتَى مَا وَوَاللَّهِ ثُمَّ وَاللَّهِ وَإِنْ قَصَدَهُ .

قوله : (أَوْ بِالْقُرْآنِ وَالْمُصْحَفِ وَالْكِتَابِ) قطع هنا بتعدد الكفارة ، وهو عند ابن رشد ظاهر قول ابن القاسم في رسم أوصى من سباع عيسى قال : لاختلاف التسميات ، وإن كان المحلوف به واحداً ، وهو كلام الله تعالى القديم<sup>(٣)</sup> وهو خلاف ما ذكر ابن يونس عن ابن المَوَاز وابن حبيب : أن كفارة واحدة تجمعها .

وَالْقُرْآنَ ، وَالتَّوْرَةَ ، وَالْإِنْجِيلَ ، وَلَا كَلِمَةً غَدَاً أَوْ بَعْدَهُ ثُمَّ غَدَاً .

قوله : (وَالْقُرْآنَ ، وَالتَّوْرَةَ ، وَالْإِنْجِيلَ) قطع هنا بعدم التعدد ، وكذا قال سحنون في "نوازل" ، وقد صرح ابن رشد بأنه خلاف ظاهر سباع عيسى الذي فوقه<sup>(٤)</sup> ، ولم ينقل ابن يونس في الفرعين إلا كفارة واحدة ، وقال آخر كلامه : لأن ذلك كلّ كلام الله عزّ وجل وهو صفة من صفات ذاته ، فكانه حلف بصفة واحدة ، فعليه كفارة واحدة باتفاق .

(١) في (ن) : (٣) : (قال) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من (ن) ، و(ن) ، و(ن) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل : ١٧٥ / ٣ وما بعدها .

(٤) انظر : البيان والتحصيل : ١٧٥ / ٣ ، ١٧٦ .

فإن قلت : فما وجه تفريق المصنف ؟

قلت : كأنه لما رأى المنصوص في الثانية الاتحاد لم يمكنه العدول عنه ، وعول في الأولى على ظاهر قول ابن القاسم ، وإن خالف نص غيره لتقديم أهل المذهب ابن القاسم على غيره ؛ مع أن مدرك الحكم في المسألتين واحد ، وكثيراً ما يفعل مثل هذا لتبقى الفروع معروضة للنظر . والله تعالى أعلم .

**وخصّصَتْ نِيَّةُ الْحَالِفِ ، وَقَيَّدَتْ أَنْ نَافَتْ وَسَاوَتْ فِي اللَّهِ وَغَيْرِهَا .**

قوله : ( **وخصّصَتْ نِيَّةُ الْحَالِفِ ، وَقَيَّدَتْ أَنْ نَافَتْ وَسَاوَتْ** ) في هذه العبارة قلق ؛ لأن النية التي تنفي أي : تزيد ، والتي تساوي ، أي تطابق ليست مخصصة ولا مقيدة ، وإنما المخصصة والمقيدة التي تنقص ، فالوجه أن يقال : واعتبرت [نية<sup>(١)</sup>] الحالف ، إن نافت أو ساوت ، وإلا خصّصت وقيدت ، كما قال القاضي في " تلقينه " : يُعمل على النية إذا كانت مما يصلح أن يراد اللفظ بها كانت مطابقة له أو زائدة فيه أو ناقصة عنه ، بتقييد مطلقه أو تخصيص عامه ، ثم قال : وذلك كالحالف [لا آكل]<sup>(٢)</sup> رؤوساً أو بيضاً أو لا سبيح في نهر أو غدير ، فإن قصد معنى عاماً وعبر عنه بلفظ خاص ، أو معنى خاصاً وعبر عنه بلفظ عام حكم بنيته ، إذا قارنها عرف التخاطب كالحالف : لا أشرب لفلان ماءً ، يقصد قطع المن ، فإنه يبحث بكل ما ينتفع به من ماله .

وكذا : لا لبس ثوباً من غزل زوجته ، يقصد قطع المن ، دون عين المحلوف عليه<sup>(٣)</sup> .

ولحسن عبارة " التلقين " انتحلها صاحب " الجواهر " إعجاباً بها<sup>(٤)</sup> ، وحوّلها دندن ابن عرفة إذ قال : والنية إن وافقت ظاهر اللفظ أو خالفته بأشدّ اعتبرت ، وإلا فطرق ، فلو قال المصنف ، وخصّصت نية الحالف ، وقيدت ، كإن نافت أو ساوت ، بزيادة الكاف والعطف بأو لكان أمثل .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل و(ن) .

(٢) في (ن) ، و(ن) : (لأكل) .

(٣) انظر : التلقين ، للقاضي عبد الوهاب : ٢٥٣/١ ، ٢٥٤ .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣٤٨/١ .

فإن قلت : لعل قوله : (نافت) من باب المنافاة ، مفاعلة من النفي فيرجع لمعنى النقص ، وتكون الزيادة والمطابقة أخرى بالاعتبار والمساواة على هذا بمعنى المعادلة في الاحتمال ، من غير ترجيح أي : أمكن أن يقصد باللفظ الصادر عنه ما ادعى أنه نواه ، وأممكن أن لا يقصد على حد سواء ويشفع له محاذاة قول ابن الحاجب : فإن تساويا قبلت <sup>(١)</sup> ، وينعشه عطف ساوت بالواو دون أو ، ويكون معنى قوله بعد : (كأن خالفت) كأن لم تساو .

قلت : لو لم يكن في هذا من التكلف إلا استعمال المنافاة ، التي هي المضادة في مثل هذا المعنى لكان كافياً في قبحه ، ولولا خشية السامة لطرقنا فيه احتجلاً آخر . والله تعالى أعلم <sup>(٢)</sup> .

كطَلَّاقٍ كَكُونِهَا مَعَهُ فِي أَلَا يَنْزَوِجَ حَيَاتَهَا كَأَنَّ خَالَفَتْ ظَاهِرَ لَفْظِهِ كَسَمَنْ ضَانٍ فِي لَا أَكَلُ سَمْنًا ، وَلَا أَكَلُمُهُ [إِقَالَ نَوِيْتُ شَهْرًا] <sup>(٣)</sup> . وَكَتَوَّكَيْلَهُ [ب / ٣٦] فِي لَا يَبِيعُهُ ، وَلَا يَضْرِبُهُ ، إِلَّا لِمُرَافَعَةٍ وَبَيِّنَةٍ ، أَوْ إِقْرَارٍ فِي طَلَّاقٍ وَعِنَتْ فَقَطْ ، أَوْ اسْتَحْلَفَ مُطْلَقًا فِي وَثِيقَةٍ حَقٍّ ، لَا إِرَادَةَ مَيْتَةٍ ، وَكَذِبٍ فِي طَلَّاقٍ وَحَرَّةٍ ، أَوْ حَرَامٍ ، وَإِنْ يَفْتَوَى ثُمَّ يَسَاطِ يَبِينُهُ ، ثُمَّ عَرَفَ ، قَوْلِي ثُمَّ مَقْصِدٌ لَفْظِي ، ثُمَّ شَرْعِي ، وَحَيْثُ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نَيْبَةً ، وَلَا يَسَاطِ يَفْتَوَى مَا حَلَفَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ لِمَانِعٍ شَرْعِيٍّ أَوْ سَرَقَةٍ ، لَا يَكْمُوتُ حَمَامٌ فِي لِيَذْبَحَنَّهُ .

قوله : (كطَلَّاقٍ كَكُونِهَا مَعَهُ فِي أَلَا يَنْزَوِجَ حَيَاتَهَا كَأَنَّ خَالَفَتْ ظَاهِرَ لَفْظِهِ كَسَمَنْ ضَانٍ فِي لَا أَكَلُ سَمْنًا) أربع تشبيهات مختلفة الجهات ،

فالأول تمثيل لقوله : (وغيرها) وهو تنبيه بالأعلى على الأدنى .

والثاني : تمثيل للنية المخصصة لعموم اللفظ .

والثالث : [ب / ٣٧] تشبيه للنية المخالفة القريبة ، التي يفصل فيها بين القضاء والفتيا ، بغير المخالفة المقبولة مطلقاً ، ومنه يظهر أن قوله : (إلا لمرافعة) راجع لما بعد هذه الكاف

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٣٥ .

(٢) أطال الخطاب رحمه الله النفس في المسألة ، وفسر المنافاة بيا وصفه المؤلف بأنه من التكلف ، فطالع الأمر عنده في مواهب الجليل : ٤ / ٢٧ ، وما بعدها .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة ، وقد خلت منها الشروح الأخرى للمختصر .

فقط ، على القاعدة التي أسلفناها في مقدمة الكتاب<sup>(١)</sup> ، مع أنه عطف عليه الاستخلاف الذي هو أعم .

والرابع : وهو قوله : (كسمن ضأن) تمثيل للمخالفة القرية ؛ ولذلك قابله بالمخالفة البعيدة إذ قال : (لا إرادة مينة ...) إلى آخره ، وهو بخفض إرادة عطفاً على سمن . والله تعالى أعلم .

ويعزّوه على ضده ، وبالنسبان إن أطلق ، وبالعن عكس البر ، ويسويق أو لبن في لا أكل ، لا ماء ولا تسحر في لا أنعش ، وذوق لم يحل جوفه ، ويوجود أكثر في ليس معي غيره لمنسلف ، لا أقل ، ويدوام ركوبه ولبسه في لا أركب وألبس ، لا في كدخول ، ويدابة عبده في دابته ، ويجمع الأسواط في لأضربه كذا ، ويلحم الحوت ، وببيضه ، وعسل الرطب في مطلقها ويكعك ، وحشكان ، وهريسة وإطرية<sup>(٢)</sup> في خبز ، لا عكسه ، ويزان ومغز وديكة ، ودجاجة في غنم ، ودجاج ، لا بأحدوما ، في آخر ، ويسمن استهلك في سويق ، ويزعقران في طعام لا يكفل طيم ، ويسترخأ لها في لا قبلتك أو قبلتي ، ويقرار غريمه في لا أفارقك ، أو فارقتي إلا يحقي ، ولو لم يفرط ، وإن أحاله ، وبالشحم في اللحم لا العكس ، ويفزع في لا أكل من كهذا الطلع ، أو هذا الطلم ، لا الطلم أو طلعا إلا نبيذ زبيب ، ومرة لحم ، أو شحمه ، وخبز قمح وعصير عنبر وما أنبتت الجنة إن نوى المن ، لا لرداءة أو كسوة صنعت طعام وبالحمام في البيت ، ودار جاره ، أو بيت شعر ، كحبس أكره عليه يحق ، لا يمسجد ، ويدخوله عليه ميتا في بيت بيمكه ، لا يدخول مخلوف عليه إن لم ينو الجماعة ، ويتكفئنه في لا نفعه حياته ، ويأكل من تركته قبل قسمها ، في لا أكلت طعامه إن أوصى ، أو كان مدينا .

قوله : (ويعزّوه على ضده) قال في "المدونة" : ومن قال لامرأته : أنت طالق واحدة إن لم أتزوج عليك ، فأراد ألا يتزوج عليها ، فليطلقها واحدة ثم يرجعها فتزول يمينه ، ولو

(١) يعني ما قاله في أول الكتاب : (ومن قاعدته غالباً : أنه إذا جمع مسائل متشابهة في الحكم والشرط نسخها بالواو ، فإذا جاء بعدها بقيد علمنا أنه منطبق على الجميع ، وإن كان القيد مختصاً ببعضها أدخل عليه كاف التشبيه ، فإذا جاء بالقيد علمنا أنه لا بعد الكاف) .

(٢) الإطرية : بكسر الهمزة وتخفيف التحتية ، قيل : هي ما تسمى في زماننا بالشعرية ، وقيل : ما يسمى بالرشطة . انظر : الشرح الكبير ، للدردير : ١٤٣ / ٢ .

ضرب أجلاً كان على برّ وليس له أن يحنث [نفسه] <sup>(١)</sup> قبل الأجل ، وإنما يحنث إذا مضى الأجل ولم يفعل ما حلف عليه <sup>(٢)</sup> .

قال ابن رشد في رسم لم يدرك من سماع عيسى من كتاب الظهار : المشهور فيمن كانت يمينه على بر فحلف أن لا يفعل فعلاً بطلاق أو مشي أو عتق أو ظهار أو غير ذلك مما هو غير معين مما عدا اليمين بالله أنه لا يجوز أن يطلق ولا أن يمشي ولا أن يعتق ولا أن يكفر عن ظهاره ولا أن يصوم قبل أن يحنث ، فإن فعل شيئاً من ذلك قبل الحنث لم يجزه ، ولزمه أن يفعله مرة أخرى إن حنث <sup>(٣)</sup> . انتهى بتلخيص "جامع الطرر" . وبه يفسر كلام المصنف .

### وبكتاير إن وصل وقرأ .

قوله : (وبكتاير إن وصل وقرأ) هكذا في بعض النسخ بزيادة (وقرأ) أي : وقرأ المحلوف عليه بلسانه ، وبهذا يكون مطابقاً لمفهوم قوله : (لا فوائده بقلبه) أي لا قراءة المحلوف عليه بقلبه دون لسانه ، وهكذا جاء عن أشهب أن الكتاب إذا وصل إلى المحلوف عليه فقرأه بقلبه ولم يقرأه بلسانه فلا يحنث ، واحتج على ذلك بأن من حلف أن لا يقرأ فقرأ بقلبه ، لم يحنث .

قال ابن عبد السلام : والظاهر أنه يحنث إذا قرأ الكتاب بقلبه ؛ لأن المقصود من ترك المقاطعة قد حصل كما لو تلفظ بقراءته . وقال ابن حبيب : إن وصل الكتاب إلى المحلوف عليه فقرأ عنوانه حنث ، فإن لم يقرأه وأقام عنده سنين لم يحنث .

اللخمي : ولا وجه لهذا ؛ لأنه إنما يحنث بالمكاتبه ؛ لأنها ضربٌ من المواصله يرفع بعض المقاطعة ؛ فلذلك يقع بنفس وصول الكتاب إلى المحلوف عليه ، وإن لم يقرأه .

قال شيخ شيوخنا الفقيه النظار أبو القاسم التازغدي : فقول أشهب المتقدم أبعد من هذا وأحرى بالاعتراض ، وفي "التوضيح" وإذا كان الظاهر عند اللخمي الحنث بأخذ

(١) في (١٥) : (بنفسه) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٠١/٢ ، ١٠٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١٤/٣ .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥/ ١٨٦ وما بعدها .

الكتاب وإن لم يقرأه فلأن<sup>(١)</sup> يكون الحنث في مسألة أشهب فيما [إذا]<sup>(٢)</sup> قرأه بقلبه أولى<sup>(٣)</sup>، فلو اقتصر المصنف على قوله: (وبكتابه إن وصل)، وأسقط ذكر القراءة بالقلب واللسان؛ لكان أسعد بظاهر "المدونة" وأجرى مع اختيار أهل النظر، ونص ما في النواذر وكتاب ابن يونس قال أشهب: وإن ارتجع الكتاب بعد أن وصل إلى الرجل وقرأ منه بقلبه ولم يقرأه بلسانه فلا شيء عليه<sup>(٤)</sup>. ففهمه الأئمة<sup>(٥)</sup> كابن عبد السلام وابن عرفة والمصنف على أن المحلوف عليه هو الذي قرأه كما تقدم، ولا يصح إلا هذا، ولا يلتفت لمن رده للحالف الذي كتبه؛ لأن ذلك لو كان يعتبر لحنث بنفس كتبه إذا ذاك قراءة بقلبه.

**أَوْ رَسُولٍ، فِيهِ لَا أَكَلَمَهُ، وَلَمْ يَنْوِ فِي الْكِتَابِ فِي الْحَنْثِ وَالطَّلَاقِ، وَبِالْإِشَارَةِ لَهُ، وَبِكَلَامِهِ وَلَوْ أَمْ يَسْمَعُهُ، لَا يَقْرَأُ عَلَيْهِ بِقَلْبِهِ.**  
قوله: (أَوْ رَسُولٍ) يريد إن بلغه الكلام<sup>(٦)</sup> قال أبو الحسن الصغير: فلو لم يبلغه الرسول لم يحنث، إلا أن يسمعه المحلوف عليه حين أمره، فيحنث.

**وَلَا قِرَاءَةَ أَحَدٍ عَلَيْهِ إِلَّا إِذْنٌ، وَلَا يَسْلَامَهُ عَلَيْهِ بِصَلَاةٍ، وَلَا كِتَابَةَ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ وَلَوْ قَرَأَ عَلَى الْأَصْغَرِ وَالْمَخْتَارِ، وَيَسْلَامَهُ عَلَيْهِ مُعْتَقِداً أَنَّهُ غَيْبُهُ، أَوْ فِي جَمَاعَةٍ إِلَّا أَنْ يَحَاشِيَهُ، وَيَقْتَنِمُ عَلَيْهِ، وَيَلَا عِلْمَ إِذْنِهِ فِيهِ لَا تَخْرُجِي<sup>(٧)</sup> إِلَّا بِإِذْنِي.**  
قوله: (وَلَا قِرَاءَةَ أَحَدٍ عَلَيْهِ إِلَّا إِذْنٌ) الأقرب أن يحمل<sup>(٨)</sup> على ما إذا كان الحالف لما كتب الكتاب بداله فأمسكه أو رماه أو نهى حامله عن إيصاله للمحلوف عليه فقرأه شخص على المحلوف عليه من غير<sup>(٩)</sup> إذن الحالف فإن الحالف لا يحنث.

(١) في (ن): (فلا).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن)، و(ن)، و(ن).

(٣) انظر: التوضيح، خليل بن إسحاق: ٤٤٦/٤.

(٤) انظر: النواذر والزيادات، لابن أبي زيد: ١٢٥/٤.

(٥) في (ن): (الأربعة).

(٦) في (ن): (الكتاب).

(٧) في أصل المختصر: (تخرجني).

(٨) في (ن): (يحمل).

(٩) في (ن): (عند).

وقد نقل في النوار ما يشبهها فقال : ولو قال الخالف للرسول اقطع كتابي ولا تقرأه أو رده إليّ فقصاه وأعطاه للمحلف عليه فقرأه <sup>(١)</sup> فلا يحنث كما لو رماه راجعاً عنه بعد أن كتبه فقرأه المحلف عليه . انتهى فمسلتاً أخرى .

وَيَعْدَمُ إِعْلَامُهُ فِيهِ لِأَعْلَمَنَهُ ، وَإِنْ يَرْسُولُ ، وَقَدْ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ عِلْمٌ تَأْوِيلَانِ . أَوْ إِعْلَامٌ <sup>(٢)</sup> وَالْثَانِ فِيهِ حَلْفُهُ لِأَوَّلِ فِيهِ نَظَرٌ ، وَيَمْرَهُونَ فِيهِ لَا ثَوْبَ لِي وَبِالْحَبِيبَةِ وَالصَّدَقَةِ فِيهِ لَا أَعَارَهُ ، وَبِالْعَكْسِ ، وَنَوَيْ ، إِلَّا فِي صَدَقَةٍ عَنْ هَبَةٍ ، وَبِقَاءٍ وَلَوْ [٣٧ / أ] لَيْلًا فِيهِ لَا سَكَنْتُ ، لَا فِيهِ لَأَنْتَقِلَنْ ، وَلَا يَخْرُنْ .

قوله : (وَيَعْدَمُ إِعْلَامُهُ) كذا هو الصواب بمصدر الرباعي ، وكذا قوله : (وإِعلامٌ) <sup>(٣)</sup> **والثاني .**

**وَأَنْتَقَلَ فِيهِ لَا سَاكِنَهُ عَمَّا كَانَا عَلَيْهِ .**

قوله : (وَأَنْتَقَلَ فِيهِ لَا سَاكِنَهُ عَمَّا كَانَا) أي : فإن كانا في بلد وظهر أنه قصد الانتقال عنه وجب عليه ذلك وإن كان معه في قرية فكذلك أيضاً ، وإن كان في حارة <sup>(٤)</sup> انتقل عنها [٣٨ / أ] وكذا الدار والبيت ، وهذا معنى ما في "المدونة" وغيرها <sup>(٥)</sup> ، وهو مما نظر فيه إلى المقاصد والسبب المحرك لليمين ، وقاله ابن بشير .

(١) في (٣ن) توسطت هذه العبارة : (شخص على المحلف عليه من غير إذن الخالف فإن الخالف لا يحنث ، وقد نقل) وهي مقحمة مخالفة لنص النوار ، انظر : النوار والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤ / ١٢٦ .

(٢) في أصل المختصر ، والطبوعة : (وعلم) .

(٣) في النسخ الأخرى : (وعلم) .

(٤) في (٣ن) : (حاضرة) ، والمخلاة : كل عُلَّةٍ ذلت منازلهم فهم أهل حارة . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤ / ٢٢٥ . والمخاضرة : هي المذُنُّ والقَرْيُ والثَرْفُ ، المخاضرة والمخاضِرُ : الحَيُّ العَظِيمُ أو القَوْمُ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤ / ١٩٧ .

(٥) نص تهذيب المدونة : (ومن حلف أن لا يسكن فلاناً ، فسكن كل واحد منهما في مقصورة في دار جمعتهما ، فإن كان إذ حلف هذا في دار واحدة وكل واحد منهما في منزله حث ، وإن كان في بيت فلاناً حلف انتقل عنه إلى منزل في الدار ، يكون مدخله ومخرجه ومرفقه في حوائجه على حدة لم يحنث ، إلا أن يكون نوى الخروج من الدار ، وكذا إن حلف أن لا يسكن أخته امرأته وكانت ساكنة في حجرة واحدة ، فانتقلنا إلى دار سكنت هذه في سفليها ، وهذه في علوها ، وكل مسكن مستغن عن الآخر بمرافقه إلا أن سَلَّمَ العلو في الدار ، ويجمعها باب واحد فلا يحنث . وإن حلف أن لا يسكن فلاناً ، وهما في دار فسكنه في قرية أو مدينة لم يحنث ، إلا أن يسكنه في دار) . انظر : تهذيب المدونة ، للبرازعي : ٢ / ١١٤ ، ١١٥ .

وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣ / ١٣١ ، ، والنوار والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤ / ١٤٣ ، ١٤٤ .



أَوْ ضَرْبًا جِدَارًا ، وَلَوْ جَرِيدًا يَهْذِهِ الدَّارُ ، وَيَا زِيَارَةَ إِنْ قَصَدَ التَّنَمِّيَّ ، لَا لِدُحُولِ عِيَالٍ ، إِنْ لَمْ يَكْثُرْهَا نَهَارًا ، وَمَيِّبَتِي يَلَا مَرَضٌ وَسَافِرٌ الْقَصْرَ فِيهِ لِأَسَافِرُونَ وَمَكْثٌ نِصْفَ شَهْرٍ وَنَدَبٌ كَمَالُهُ ، كَأَنَّنَقَلَنَ وَلَوْ بِإِبْقَاءِ رَحْلِهِ لَا يَكْمُسَمَارُ ، وَهَلْ إِنْ نَوَى عَدَمَ عَوْدِهِ لَهُ ؟ تَرَدَّدَ وَيَسْتَحْفَاقُ بَعْضُهُ ، أَوْ عَيْنِهِ بَعْدَ الْأَجَلِ ، وَيَبْئِجُ فَاسِدٌ فَاتَتْ قَبْلَهُ ، إِنْ لَمْ تَفِرْ ، كَأَنَّ لَمْ يَفْتَرْ ، عَلَى الْمُفْتَارِ . وَيَهْبَتُهُ لَهُ ، أَوْ دَفَعُ قَرِيبٍ عَنْهُ ، وَإِنْ مِنْ مَالِهِ ، أَوْ شَهَادَةِ بَيِّنَةٍ بِالْقَضَاءِ إِلَّا يَدْفَعُهُ ، ثُمَّ أَخَذَهُ لَا إِنْ جُنَّ ، وَدَفَعُ الْحَاكِمِ ، وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ فَقَوْلَانِ . وَيَعْدَمُ قَضَاءً فِي غَدٍ ، فِيهِ لَأَقْضِيَنَّكَ غَدًا بِيَوْمِ الْجُمُعَةِ ، وَلَيْسَ هَذَا إِنْ قَضَى قَبْلَهُ ، يَخْلَافُ لَأَكْلَنَهُ ، وَلَا إِنْ بَاعَهُ بِهِ عَرْضًا .

قوله : (أَوْ ضَرْبًا جِدَارًا ، وَلَوْ جَرِيدًا يَهْذِهِ الدَّارُ) عطفه بأو تنبيهاً على أنها إذا كانت ساكنين في دار فالخالف مخير في الانتقال وضرب الجدار ، وهذا قول ابن القاسم في "المدونة"<sup>(١)</sup> ، وأما مالك فكره الجدار فيها وأشار بلو لخلافين :

أحدهما : الخلاف في الحاجز إذا لم يكن بناءً وثيقاً بالحجر ونحوه بل كان من جريد النخل وشبهه . والثاني : الخلاف في إجزاء الحاجز إذا عين الدار فقال : بهذه الدار مثلاً كما تلفظ به المصنف . أما الأول فبالجريد فسر ابن محرز "المدونة" خلافاً لابن الماجشون وابن حبيب .

وأما الثاني فقال ابن عرفة والمصنف : ظاهر قوله في "المدونة" سماها أم لا<sup>(٢)</sup> . إجزاء الحاجز في المعينة ، وهو خلاف قول ابن رشد في سماع أصبغ : لو عيّن الدار لم يبر بالجدار<sup>(٣)</sup> . وقد سبقهما لهذا أبو الحسن الصغير وزاد : إذ المساكنة التي هي مفاعلة يزيلها الجدار بخلاف السكنى . وبالله تعالى التوفيق .

(١) قال في المدونة : (سئل مالك وأنا أسمع عن : رجل حلف أن لا يساكن ابنه أو أخاه وكان في دار واحدة ، فأراد أن يضربا في سوط الدار حائطاً ويقسّمها ، ويفتح هذا باباً إلى السكة ، وهذا باباً إلى السكة الأخرى قال مالك : ما يعجبني ، وكرهه . قال ابن القاسم : وأنا لا أرى به بأساً ، ولا أرى عليه شيئاً) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٣٢ / ٢ .

(٢) هذه عبارة تهذيب المدونة في النص السوق أعلاه ، انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١١٣ / ٢ .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٣٥ / ٣ ، ونص ابن رشد : (ولو عيّن الدار فحلف ألا يساكنه في هذه الدار لما يبر بأن بينها فيها جداراً) .

وَبَرٍّ إِنْ غَابَ بِقَضَاءٍ وَكَيْلٍ تَقَاضٍ ، أَوْ مَقْوَضٍ ، وَهَلْ تَمَّ وَكَيْلٌ ضَبْعَةٌ أَوْ إِنْ عَدِمَ  
 الْحَاكِمُ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ تَأْوِيلَانِ . وَبَرٍّ فِي الْحَاكِمِ إِنْ لَمْ يَحْقُقْ جُودَهُ ، وَإِلَّا بَرٌّ  
 كَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ بِشَهَدِهِمْ ، وَلَهُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ ، فِي رَأْسِ الشَّهْرِ ، أَوْ عِنْدَ رَأْسِهِ ، أَوْ  
 إِذَا اسْتَهْلَ أَوْ إِلَى رَمَضَانَ ، أَوْ لاسْتِهْلَالِهِ شَعْبَانَ ، وَيَجْعَلُ ثَوْبَهُ قَبَاءً ، أَوْ عِمَامَةً فِي لَا  
 أَلْبَسَهُ ، لَا إِنْ كَرِهَهُ لَضَبْعِهِ ، [وَلَا وَضَعَهُ عَلَى قَرْحِهِ] <sup>(١)</sup> ، وَيَدْخُلُهُ مِنْ بَابٍ غَيْرٍ ، فِي لَا  
 أَدْخَلَهُ إِنْ لَمْ يَكْرَهُ ضَبْعَهُ ، وَيَقِيَامُ عَلَى ظَهْرِهِ ، وَيُمْكُثِرِي فِي لَا أَدْخَلَ إِفْلَانَ  
 [بَيْتًا] <sup>(٢)</sup> ، وَيَأْكُلُ مِنْ وَلَدٍ دَفَعَهُ لَهُ مَحْلُوفٌ عَلَيْهِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ إِنْ كَانَتْ نَفَقَتُهُ  
 عَلَيْهِ ، وَيَأْكُلُهَا أَبَدًا ، فِي لَا أَكَلَهُ الْأَيَّامُ ، أَوِ الشُّهُورُ ، وَثَلَاثَةٌ فِي كَأَيَّامٍ .

قوله : (وَبَرٍّ إِنْ غَابَ بِقَضَاءٍ وَكَيْلٍ تَقَاضٍ ، أَوْ مَقْوَضٍ <sup>(٣)</sup>) هكذا في أكثر النسخ وهو  
 اللائق بجر مقوض <sup>(٤)</sup> .

وَهَلْ كَذَلِكَ فِي الْأَهْجَرَتَةِ ، أَوْ شَهْرٍ ؟ قَوْلَانِ . وَسَنَةٌ فِي جِبْنٍ ، وَزَمَنٍ ، وَعَصْرِ ،  
 وَدَهْرٍ ، وَبِمَا يَفْسُخُ ، أَوْ يَغْيِرُ نِسَابَهُ ، فِي لَاتَزْوَجَنَّ ، وَيَضْمَانُ الْوَجْهَ ، فِي لَا أَتَكَفَّلُ  
 إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ عَدَمَ الْغَرَمِ ، وَيَهْ لَوْ كَيْلٍ ، فِي لَا أَضْمَنُ لَهُ إِنْ كَانَ مِنْ نَاجِبَتِهِ ، وَهَلْ إِنْ  
 عِلِمَ تَأْوِيلَانِ . وَيَقُولُهُ ، مَا ظَنَنْتُهُ قَالَهُ لَغَيْرِي لِمُخِيرٍ ، فِي لَيْسِيرَتِهِ ، وَيَأْذُهِي الْآنَ  
 إِثْرَ : لَا كَلَمَتِكَ ، حَتَّى تَفْعَلِي ، وَلَيْسَ قَوْلُهُ لَا أَبَالِي ، بَدَأَ لِقَوْلٍ آخَرَ ، لَا أَكَلَمَكَ حَتَّى  
 تَبْتَدِئَنِي ، وَيَا لِقَالَةٍ ، فِي : لَا تَرُكْ مِنْ حَقِّهِ شَيْئًا إِنْ لَمْ تَفِ ، لَا إِنْ آخَرَ الثَّمَنَ عَلَى  
 الْمُخْتَارِ ، وَلَا إِنْ دَفَعَ مَا لَا وَلَمْ يَجِدْهُ ثُمَّ وَجَدَهُ مَكَانَهُ فِي أَخَذْتَهُ .

قوله : (وَهَلْ كَذَلِكَ فِي الْأَهْجَرَتَةِ ، أَوْ شَهْرٍ قَوْلَانِ) أي : إذا حلف ليهجرنه ، وأطلق  
 فقيل : تكفيه ثلاثة أيام ، وقيل : شهر .

وَيَتْرُكُهَا عَالِمًا فِي لَا خَرَجْتَ إِلَّا بِإِذْنِي .

قوله : (وَيَتْرُكُهَا عَالِمًا فِي لَا خَرَجْتَ إِلَّا بِإِذْنِي) أي : [إذا حلف لها لا خرجت إلا

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٣) في (ن) : (تقاضاً أو مقوضاً) .

(٤) تفسير المسألة كما شرحها المواق حيث نقل كلام ابن بشر ونصه : (إِنْ حَلَفَ لِيَقْضِيَنَّ غَرِيمَهُ حَقَّهُ فَقَابَ الْغَرِيمِ بَرٌّ  
 بِقَضَاءِ وَكَيْلِهِ الْمُقْوَضِ إِلَيْهِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَكَيْلٌ مُقْوَضٌ إِلَيْهِ فَالْحَاكِمُ الْعَدْلُ ، فَإِنْ لَمْ يُكَيِّمَهُ فَجَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ ، فَإِنْ دَفَعَ  
 إِلَى حَاكِمٍ غَيْرِ عَدْلٍ بَرٍّ مِنْ الْحَدِيثِ وَلَمْ يَتَّزَمِ الدِّينَ) انظر : التاج والإكليل ٣/ ٣٠٨ .

ياذني<sup>(١)</sup> فرأها تحتفل للخروج فتركها ؛ فإنه يحنت ، ولا يكون تركها مع العلم إذناً . قاله اللخمي ونصّه : " وإن قال لا خرجت إلّا ياذني فرأها تخرج فلم يمنعها حنت على مراعاة الألفاظ إلّا أن تكون له نية "

لَا إِنْ أَذِنَ لِأَمْرٍ فَرَأَتْهُ يَلْعَلُ ، وَيَعُوذُ بِهَا بَعْدَ يَمْلِكِ آخِرَ فَيَ : لَا سَكَنْتَ هَذِهِ الدَّارَ ، أَوْ دَارَ فُلَانٍ هَذِهِ ، إِنْ لَمْ يَنْوِ مَا دَامَتْ لَهُ ، لَا دَارَ فُلَانٍ ، وَلَا إِنْ خَرِبَتْ وَصَارَتْ طَرِيقًا إِنْ لَمْ يَأْمُرْ بِهِ ، وَفِي لَا بَأْسَ مِنْهُ ، أَوْ لَهُ بِالْوَكِيلِ إِنْ كَانَ مِنْ نَاجِيَتِهِ ، وَإِنْ قَالَ جِبْنَ الْبَيْعِ أَنَا حَلَفْتُ فَقَالَ هُوَ لِي ثُمَّ صَحَّ أَنَّهُ [ ٣٧ / ب ] ابْتِنَاعَ لَهُ حِفْثٌ وَلَزِمَ الْبَيْعُ ، وَأَجْزَأُ تَأْخِيرُ الْوَارِثِ فِيهِ إِلَّا أَنْ تَوَخَّرَنِي .

قوله : ( وَلَا إِنْ خَرِبَتْ وَصَارَتْ طَرِيقًا إِنْ لَمْ يَأْمُرْ بِهِ ) أي : إن لم يأمر الحالف بتخريبها حتى صارت طريقاً ، هذا هو المتبادر من لفظه ، على أنّا لم نقف عليه هكذا لغيره ؛ وإنها ذكر هذا في " المدونة " ، فيمن دخلها مكرهاً بعدما بنيت فقال : " وإن حلف أن لا يدخل هذه الدار فتهدمت وخربت حتى صارت طريقاً فدخلها لم يحنت ، فإن بنيت بعد ذلك فلا يدخلها وإن دخلها مكرهاً لم يحنت [ إلّا أن يأمرهم بذلك فيحنت .<sup>(٢)</sup> ] ويحتمل أن يكون المصنف فهم أن معنى ما في " المدونة " [<sup>(٣)</sup> ] : إلّا أن يأمرهم بالهدم والتخريب وفيه بعد . والله تعالى أعلم .

لَا فِي مَدْخُولِ دَارٍ وَتَأْخِيرِ وَصِيِّ بِالنَّظَرِ وَلَا دَيْنٍ ، وَتَأْخِيرِ غَرِيمٍ إِنْ أَحَاطَ وَأَبْرَأَ ، وَفِي يَرِهِ فِي لَأَطَانِهَا قَوَاطِنُهَا حَائِضًا ، وَفِي لَنَأَا كُنْهَاقِهَا فَخْطَفَتُهَا هَرَّةٌ فَشَقَّ جَوْفَهَا وَأَكَلَتْ .

قوله : ( لَا فِي مَدْخُولِ دَارٍ ) أشار به لقوله في " المدونة " : وإن حلف بطلاق أو غيره أن لا يدخل دار زيد أو لا يقضيه حقّه إلا ياذن محمد فبات محمد لم يميزه إذن وارثه إذ ليس بحق يورث فإن دخل أو قضاه حنت<sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي ١١٧/٢ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم ١٣٤/٣ ، ١٣٥ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي ١٢٧/٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم ١٤٦/٣ .

أَوْ بَعْدَ فَسَادِهَا قَوْلَانِ .

قوله : (أَوْ بَعْدَ فَسَادِهَا) ليس من تمام مسألة الهرة ؛ وإنما هي مسألة ثالثة في أكل الطعام المحلوف على أكله بعد فساده ، والقَوْلَانِ فيها عن ابن القاسم في رسم إن أمكنتني من سماع عيسى ، وذكر اللخمي فيها عن مالك : الحنث ، وعن سحنون : البر ، واختار الحنث لوجهين :

أحدهما : حمله على العادة ، والعادة أن يؤكل غير فاسد .

والثاني : أنه إذا فسد ذهب بعضه ، ومن حلف على شيء ليأكله لم يبر إلا بأكل جميعه ، فإن كان خبزاً ربطاً فليس بذلك أخف ؛ لأن جميعه موجود .

إِلَّا أَنْ تَتَوَأَنَى ، وَفِيهَا الْحِنْثُ بِأَحَدِهِمَا فِي لَا كَسَوْتُهُمَا وَنَبَيْتُهُ الْجَمْعُ وَاسْتَشْكَلَ .

قوله : (إِلَّا أَنْ تَتَوَأَنَى) أي إلا أن تتراخى المرأة في قبولها من الزوج حتى خطفتها الهرة . قال في سماع أبي زيد من كتاب : الأيمان بالطلاق : وإن توات قدر ما لو أرادت أن تأخذها وتحرزها دون الهرة فعلت فهو حاث<sup>(١)</sup> .

### [فصل في النذر]

النَّذْرُ النَّزَامُ مُسْلِمٌ كُلُّهُ وَلَوْ غَضَبَانِ ، وَإِنْ قَالَ إِلَّا أَنْ يَبْدُو لِي أَوْ أَرَى خَيْرًا مِنْهُ ، يَخْلَافُ إِنْ شَاءَ فَلَانٌ فَيَمُشِيئَتِهِ ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُ بِهِ مَا نَدَبَ كُلَّهُ عَلَيْهِ ، أَوْ عَلَيْهِ ضَمِيَّةٌ ، وَنَدَبُ الْمُطْلَقِ ، وَكُرْهُ الْمُكْرَرِ وَفِي كُرْهِ الْمُعْلَقِ تَرَدُّدٌ ، وَلَزِمَ الْبَدَنَةُ بِفَذَرِهَا فَإِنْ عَجَزَ فَبَقْرَةٌ ثُمَّ سَبْعٌ شِبَاهٍ لَا غَيْرَ ، وَصِيَامٌ يَثْغُرُ ، وَثَلَاثَةٌ حِينَ يَمِينِهِ إِلَّا أَنْ يَنْقُصَ فَمَا بَقِيَ يَمَا لِي فِي كَسْبِيلِ اللَّهِ وَهُوَ الْجِهَادُ ، وَالرِّبَاطُ يَمَحِلُ خِيفَ وَأَنْفَقَ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِهِ إِلَّا لِنَصَدَقِهِ بِهِ عَلَى مُعَيَّنٍ فَالْجَمِيعُ ، وَكُرِّرَ إِنْ أَخْرَجَ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ .

قوله : (إِلَّا لِنَصَدَقِهِ بِهِ عَلَى مُعَيَّنٍ فَالْجَمِيعُ) الضمير في به للمال ، وهذا الفرع في "النوادر" و"النكت" ، ولهما عزاه أبو الحسن الصغير وتبعه في "التوضيح" ، وفي بعض النسخ : (كَتَصَدَّقَ) بالكاف فيدخل تحت الكاف من نذر صدقة ماله ، فظن لزوم جميعه ،

فأخرجه ، ثم أراد الرجوع في ثلثيه ، بعد صيرورته بيد الغير ، فهو شبه التصديق على معين من هذا الوجه ، وهذا الفرع وإن لم يكن مذكوراً في مشاهير الكتب فعليه حمل ابن راشد قول ابن الحاجب : فلو أخرجه فقي مضيه قولاً<sup>(١)</sup> ، وعضده في "التوضيح" بأنه المأخوذ من كلام ابن بشير . انتهى<sup>(٢)</sup> .

ولفظ ابن بشير : "اختلف المذهب فيمن تصدق بجميع ماله ، هل يمضي فعله أم لا ؟ ثم قال بعد كلام : "... وإنما الخلاف المتقدم إذا أخرج جميعه هل يمضي فعله أم لا ؟" ، وحمله ابن عرفة على الصبغة [٣٨/ب] المجردة من النذر واليمين ، وبه فسر ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب ، وليس هذا شبه المعين في الصورة فلا يندرج تحت الكاف .

وَمَا سَمَىٰ وَإِنْ مُعِينًا أَتَىٰ عَلَى الْجَوِيمِ ، وَبَعَثَ فَرَسَ وَسَلَامٍ لِمَطْلِهِ إِنْ وَصَلَ وَإِنْ لَمْ يَبْلُغْ يَبِعْ وَعُوضٌ كَهَدْيٍ وَلَوْ مُعِيبًا عَلَى الْأَصَمِّ ، وَلَهُ فِيهِ إِذَا يَبِعُ الْإِبْدَالَ يَأْخُذُ بِالْأَفْضَلِ ، وَإِنْ كَانَ كَثُوبٌ يَبِعْ .

قوله : (وَمَا سَمَىٰ وَإِنْ مُعِينًا أَتَىٰ عَلَى الْجَوِيمِ) (مَا سَمَىٰ) معطوف على فاعل (لَزِمَ) وجملة (أَتَىٰ عَلَى الْجَوِيمِ) صفة لمعين ، وجعل المعين غاية ؛ لأنه الذي يمكن إثباته على الجميع ، فالجزء ولو كثر كتسعة أعشار أخرى .

وَكُرْهُ بَعَثَهُ وَأَهْدِي بِهِ ، فَإِنْ عَزَّ عَوْضَ الْأَدْنَى ، ثُمَّ لَخَزَنَةَ الْكَعْبَةِ بِصُرْفٍ فِيهَا إِنْ احْتَأَجَّتْ ، وَإِلَّا تُصَدَّقَ بِهِ ، وَأَعْظَمَ مَا لَكَ أَنْ يَشْرَكَ مَعَهُمْ غَيْرُهُمْ لِأَنَّهُ وَلَا يَبِعُ مِنْهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَالْمَشْيُ لِمَسْجِدِ مَكَّةَ وَلَوْ لِبَلَاةٍ وَخَرَجَ مِنْ يَدَيْهَا وَأَتَى يَوْمَئِذٍ كَمَكَّةَ أَوْ الْبَيْتِ ، أَوْ جَزْئِهِ لَا غَيْرَ ، إِنْ لَمْ يَبْنُو نُسْكَاً مِنْ حَبِثٍ نَوَى ، وَإِلَّا حَلَفَ أَوْ مَثَلَهُ إِنْ حَنَثَ بِهِ ، وَتَعَبَّنَ مَحَلٌّ اعْتَبِدَ وَرَكِبَ فِي الْمَنْهَلِ ، وَلِحَاجَةٍ كَطَرِيقٍ قُرْبَى اعْتَبِدَتْ ، وَبَحْراً اضْطُرَّ لَهُ ، لَا اعْتَبِدَ عَلَى الْأَرْحَمِ ، لِتَمَامِ الْإِقَاضَةِ وَسَعْيِهَا .

قوله : (وَأَهْدِي بِهِ) مبني لما لم يسم فاعله ، فهو أعم من أن يفعل ذلك رب الثوب أو غيره .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٤١ .

(٢) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤ / ٢٤٥ . وانظر كلام ابن الحاجب في جامع الأمهات ، ص : ٢٤١ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَهَلْ اُخْتَلَفَ هَلْ يَقُومُهُ أَوَّلًا <sup>(١)</sup> نَدْبًا ، أَوِ التَّقْوِيمِ إِذَا كَانَ يَجْمَعُ ؟ تَأْوِيلَاتٌ .

قوله : (وَهَلْ اُخْتَلَفَ هَلْ يَقُومُهُ أَوَّلًا نَدْبًا ، أَوِ التَّقْوِيمِ إِذَا كَانَ يَجْمَعُ ؟ تَأْوِيلَاتٌ) كلام معقد كَرَّرَ فيه هل مرتين ، قابل كل واحدة منها بأو العاطفة ولا النافية ، على طريق التلخيص كأنه قال : وهل اختلف أم لا ؟ ، فقيل له : في أي شيء يختلف ؟ فقال : هل يقومه على نقد نفسه أم لا ؟ ، فقيل له : إذا قلنا بترك التقويم فعلى أي وجه ؟ فقال : ندبًا ، ثم كمل بالتأويل الثالث . فقال : أو التقويم إن كان يمين . هذا ما انقدح لي في غشيته ولعلك ينقدح لك أجلى منه <sup>(٢)</sup> . على أن استعمال (أو) معادلة لـ (هل) فيه ما فيه عند أهل اللسان ، إلا أنه شائع بين الفقهاء ، وهذا المختصر مشحون به ، ويعد فهمك اللفظ لا يخفك تنزيل كلام الشيوخ عليه ، وما جرى في عبارة الشارح من قوله : (هل يجوز أن يقوم على نفسه ابتداءً) ؟ يقتضي أنه يضبط (أَوَّلًا) الأول بتشديد الواو ظرفاً ؛ لتفسيره إياه بقوله : (ابتداءً) . والله سبحانه أعلم .

وَرَجَعَ وَأَهْدَى إِنْ رَكِبَ كَثِيرًا بِحَسَبِ الْمَسَافَةِ ، أَوِ الْمَنَاسِكَ وَالْإِفَاضَةِ نَحْوُ الْمَصْرِيِّ قَائِلًا فِيمَنْشَى مَا رَكِبَ فِيهِ مِثْلَ الْمُعِينِ ، وَإِلَّا فَلَهُ الْمَخَالَفَةُ إِنْ ظَنَّ أَوَّلًا الْقُدْرَةَ ، وَإِلَّا مَشَى مَقْدُورَةً .

قوله : (نَحْوُ الْمَصْرِيِّ) هو فاعل رجع .

وَرَكِبَ وَأَهْدَى فَقَطُّ كَانَ قَلَّ وَلَوْ قَائِدًا كَالْإِفَاضَةِ فَقَطُّ .

قوله : (كَالْإِفَاضَةِ فَقَطُّ) كذا ذكر في "المدونة" أنه إذا مشى في حجه كله وركب في الإفاضة فقط لم يعد ثانية وأهدى <sup>(٣)</sup> قال ابن عرزم معنى : قوله : "وركب في الإفاضة" :

(١) في النسخة المطبوعة ، وأصل المختصر : (أو لا) مركبة من (أو) و(لا) ، وضبطها على إشارة المؤلف في استاجه عن الشارح الشيخ بهرام .

(٢) استحسّن الخريش كلام الشارح هنا ، ونقله مختصراً له في شرح العبارة ، ثم قال : (هَذَا زُبْدَةُ كَلَامِ ابْنِ عَازِيٍّ) انظر : شرح الخريش : ٥٠٦/٣ ، ٥٠٧ .

(٣) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ، والنص اختصره المؤلف ، ونصه بنهاية : (وإذا مشى حجه كله وركب في الإفاضة فقط ، أو مرض في طريقه فركب الأميال أو البريد أو اليوم ومشى البقية لم يعد ثانية وأهدى) وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٧٨ ، ٧٧/٣ .

ركب في رجوعه من منى إلى مكة [أبو الحسن الصغير : أي في سيره إلى الإفاضة من منى إلى مكة<sup>(١)</sup>].

**وَكَعَامٍ عَيْنٍ ، وَلَيْقُضِهِ ، أَوْ لَمْ يَقْدِرْ .**

قوله : (وَلَيْقُضِهِ) لما ذكر أن من ركب في العام المعين لا يرجع ، يتن أن من لم يمش فيه أو مشي وتراخى حتى فاتته لا بد له من قضائه ، يريد إذا فاتته لغير عذر . قال ابن بشير : إن أطال في الطريق حتى جاوزه العام المعين فقد أثم في التأخير ، ويلزمه القضاء على أصل المذهب .

قال ابن عرفة : ومقابل المعروف في قول ابن الحاجب : على المعروف<sup>(٢)</sup> ، لا أعرفه ، وتركه لنسيان أو عذر كالصوم والاعتكاف كذلك .

**وَكَافِرِيٍّ وَكَأَنَّ فَرَقَهُ وَلَوْ بِلَا عُدْرٍ ، وَفِي لُزُومِ الْجَمِيعِ بِمَشْيِ عَقْبَةٍ وَرُكُوبِ أُخْرَى تَأْوِيلَانِ .**

قوله : (وَكَافِرِيٍّ) بالواو عطفاً على قوله : (كَأَنَّ قُلَّ<sup>(٣)</sup>) ، فهي إحدى النظائر التي يجب فيها الهدى بلا رجوع .

**وَالْهَدْيُ وَاجِبٌ إِلَّا فِيمَنْ شَهِدَ الْمَنَاسِكَ فَنَدَبُ ، وَلَوْ مَشَى الْجَمِيعُ وَلَوْ [٢٨/أ] أَفْسَدَ أَتَمَّهُ وَمَشَى فِي قَضَائِهِ مِنَ الْمِيقَاتِ ، وَإِنْ فَاتَهُ جَعَلَهُ فِي عُمَرَةٍ وَرَكِبَ فِي قَضَائِهِ ، وَإِنْ حَجَّ نَآوِيَا نَذْرَهُ وَفَرَضَهُ مُفْرَداً أَوْ قَارِناً أَجْزَأَ عَنِ النَّذْرِ ، وَهَلْ إِنْ لَمْ يَنْذُرْ حَجًّا ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَعَلَى الضَّرُورَةِ جَعَلَهُ فِي عُمَرَةٍ ثُمَّ يَحُجُّ مِنْ مَكَّةَ عَلَى الْفَوْرِ .**

قوله : (وَالْهَدْيُ وَاجِبٌ إِلَّا فِيمَنْ شَهِدَ الْمَنَاسِكَ فَنَدَبُ<sup>(٤)</sup>) أي : والهدي المذكور واجب سواء كان مما يجب معه الرجوع ، أو مما لا يجب معه الرجوع إلا فيمن شهد المناسك ركباً فإنه مندوب . قال ابن يونس : في هذا قال ابن المَوَاز : قال مالك : ويهدي أحب إلي

(١) ما بين المكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن) ٤٠١ .

(٢) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٣٩ ، ونصه " . . . فإن كان معيّنًا ففاته أثم وعليه قضاؤه على المعروف " .

(٣) في (ن) ١ : (أقل) .

(٤) في (ن) ١ ، و(ن) ٣ : (فمندوب) .

من غير إيجاب ، ولم يره في الهدى<sup>(١)</sup> مثل من عجز في الطريق . ابن يونس : يريد عجزاً يوجب عليه العودة فيه أم لا . قال ابن القاسم : لأن بعض الناس لم يوجب عليه العودة في المشي إذا بلغ مكة وطاف ، ورأى أن مشيه قد تم ، وأرخص له في الركوب إلى عرفة ، فلذلك عندي لم يوجب عليه مالک الهدى .

**وَعَجَلَ الْإِحْرَامَ فِي أَنَا مُحْرَمٌ أَوْ أَحْرَمُ إِنْ قَبِدَ يَوْمَ كَذَا .**

قوله : ( **وَعَجَلَ الْإِحْرَامَ فِي أَنَا مُحْرَمٌ أَوْ أَحْرَمُ إِنْ قَبِدَ يَوْمَ كَذَا** ) هذا شامل للحج والعمرة .

**كَالْعُمْرَةِ مُطْلَقاً . إِنْ لَمْ يَعْدَمْ مَحَابَةَ لَا الْحَجَّ وَالْمَشْيَ فَلَا شَهْرُهُ إِنْ وَصَلَ .**

قوله : ( **كَالْعُمْرَةِ مُطْلَقاً** ) مراده بالإطلاق ضد التقييد ؛ لاندراج المقيدة فيها قبل ، فلو قال : مطلقة لكان أبين ، وربما صح كسر اللام من قوله : ( **مُطْلَقاً** ) على أنه حال<sup>(٢)</sup> من مضاف محذوف ، أي كذاذر العمرة حال كونه مطلقاً غير مقيد ، وبهذا تعلم أن قوله : لا الحج خاص بالمطلق دون المقيد ، وأن كلامه قد اشتمل على أربع صور : حج وعمرة مقيدان ، وحج وعمرة مطلقان .

**وَالْأَقْوَنُ حَيْثُ يَصِلُ عَلَى الْأَظْهَرِ .**

قوله : ( **وَالْأَقْوَنُ حَيْثُ يَصِلُ عَلَى الْأَظْهَرِ** ) لم أقف عليه لابن رشد ، بل لابن يونس ومثله لابن عبد السلام إذ قال : قيد قوله في " المدونة " : لا يلزمه إحرام الحج إلا في أشهر الحج<sup>(٣)</sup> بها إذا أمكن وصوله إلى مكة من موضع الحلف ، إن خرج في أشهر الحج ، فهذا هو الذي له التأخير بالإحرام ، وأما إذا كان لا يصل إلى مكة إذا خرج من موضع الحلف ، فهذا يجب عليه الخروج قبل أشهر [الحج]<sup>(٤)</sup> ، ثم اختلف هل يخرج محرماً قبل أشهر الحج أو يخرج حلالاً ؟ [٣٩/أ] فإذا دخلت عليه أشهر الحج أحرم سواء وصل إلي الميقات أم لا .

(١) في (١٥) : (الهدم)

(٢) في (٣٥) : (حال محذوف من ...) وهو خطأ والمثبت هو الصواب .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣ / ٣٦٣ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .



والأول هو مذهب [ابن]<sup>(١)</sup> أبي زيد ، والثاني مذهب ابن القاسبي<sup>(٢)</sup> ، والظاهر مذهب أبي محمد ؛ لأن المنذور هو الإحرام بالعمرة أو الحج لا الخروج إليهما ، فإذا وجب تعجيل المنذور وجب تعجيل الإحرام .

وَلَا يَلْزَمُ فِي مَالِي فِي الْكَعْبَةِ ، أَوْ بِأَيِّهَا .

قوله : ( وَلَا يَلْزَمُ فِي مَالِي فِي الْكَعْبَةِ ، أَوْ بِأَيِّهَا ) فاعل يلزم ضمير يعود على النذر معلقاً وغير معلق ، ويأتي التفصيل في التي بعدها .  
أَوْ كُلُّ مَا أُكْتَسِبَهُ .

قوله : ( أَوْ كُلُّ مَا أُكْتَسِبَهُ ) [أي : وكذا لا يلزمه شيء إذا قال مثلاً : كل مال أكتسبته]<sup>(٣)</sup> صدقة إن كلمت فلاناً . قال ابن رشد في رسم إن أمكنتني من سماع عيسى : إذا حلف بصدقة ما يفيد أو يكسبه أبداً فلا شيء عليه باتفاق ، وفي حلفه بصدقة ما يفيد أو يكسبه إلى مدة ما أو في بلد ما قولان . وأما إذا قال كل مال أملكه إلى كذا صدقة إن فعلت كذا ، ففيه خمسة أقوال ؛ من أجل أن لفظة أملك تصلح للحال والاستقبال ، فعلى تخليصه للاستقبال قولان :

أحدهما : لا شيء عليه . والثاني : يلزمه إخراج جميع ما يملك إلى ذلك الأجل .

وعلى حمله على الحال والاستقبال معاً ثلاثة أقوال :

أحدها : يلزمه إخراج ثلثه الساعة<sup>(٤)</sup> ، وجميع ما يفيد إلى الأجل<sup>(٥)</sup> . والثاني : ثلثهما . والثالث : ثلث ماله الساعة فقط ، وهذا كله في اليمين .

[وأما إذا نذر أن يتصدق بجميع ما يفيد أبداً فيلزمه أن يتصدق بثلث ذلك قولاً]<sup>(٦)</sup> واحداً ، وأما إذا نذر أن يتصدق بجميع ما يفيد إلى أجل أو في بلد لزمه إخراج جميع ذلك

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن) .

(٢) في (٢ن) ، و(٣ن) : (القاسم) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن) .

(٤) في (٣ن) : (ثله الساعة) .

(٥) في (١ن) : (أجل) .

(٦) ما بين المعكوفين زيادة من (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) .

قولاً واحداً؛ لقوله تعالى: ﴿أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١]، ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ﴾ [النحل: ٩١]، ﴿وَمِنْهُمْ مَّنْ عَاهَدَ اللَّهَ﴾ [التوبة: ٧٥]، ﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾ [الإنسان: ٧]، وقوله ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»<sup>(١)</sup> وإن كان لم ينص في "المدونة" وغيرها على التفرقة في هذا بين النذر واليمين؛ فالوجه عندي حمل هذه المسائل على اليمين دون النذر، وإنها يستويان في صدقة الرجل بجميع ما يملك من المال؛ لقوله عليه السلام لأبي لبابة وقد نذر أن ينخلع من جميع ماله: «يجزيك الثلث من جميع ذلك»<sup>(٢)</sup>. انتهى مختصراً<sup>(٣)</sup>.

وقد قبله ابن عبد السلام وابن عرفة، وبه يفسر كلام المصنف هنا.  
أَوْ هَدْيٍ لِّغَيْرِ مَكَّةَ.

قوله: (أَوْ هَدْيٍ لِّغَيْرِ مَكَّةَ) ما للمدونة فيه واللخمي وابن عبد السلام معروف<sup>(٤)</sup>. قال ابن عرفة: ونذر شيء لميت صالح معظم في نفس الناذر لا أعرف فيه نصاً، وأرى إن قصد مجرد كون الثواب للميت تصدق به بموضع الناذر، وإن قصد الفقراء الملازمين لقبه أو زاويته تعين لهم إن أمكن وصوله لهم.

أَوْ مَالٍ غَيْرٍ، إِنْ لَمْ يَرُدْ إِنْ مَلَكَهْ، أَوْ عَلَيَّ نَحْرُ فُلَانٍ وَلَوْ قَرِيباً، إِنْ لَمْ يَلْفِظْ بِالْهَدْيِ، أَوْ بِنُوحٍ أَوْ بِذِكْرِ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ، وَالْأَحَبُّ جِنْدُ كَنْدَرِ الْهَدْيِ بَدَنَةً ثُمَّ بِقَرَّةٍ كَنْدَرِ الْمَقَاءِ أَوْ حَمَلُ فُلَانٍ إِنْ نَوَى التَّعَبَ، وَالْأَرْكَبُ وَحْمٌ بِهِ يَلَا هَدْيٍ، وَالْغَيَّ عَلَيَّ الْمَسِيرِ، وَالذَّهَابُ، وَالرُّكُوبُ لِمَكَّةَ، وَمِطْلَقُ الْمَشْيِ وَمَشْيُ الْمَسْجِدِ، وَإِنْ لَاعْتِكَافٍ، إِلَّا لِقَرِيبٍ جَدًّا فَقَوْلَانِ تَحْتَمِلُهُمَا وَمَشْيُ الْمَدِينَةِ، أَوْ إِبِلِيَاءٍ إِنْ لَمْ يَنْوِ صَلَاةَ مَسْجِدِهِمَا، أَوْ بِبِسْمِهِمَا، فَبِرُكْبٍ. وَهَلْ إِنْ كَانَ يَبْغُضُهَا، أَوْ إِلَّا لِكُونِهِ بِأَفْضَلٍ؟ خِلَافٌ، وَالْمَدِينَةُ أَفْضَلُ ثُمَّ مَكَّةَ.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٦٣١٨)، كتاب الأيمان والنذور، باب النذر في الطاعة، والترمذي برقم (١٥٢٦) كتاب النذور والأيمان، باب من نذر أن يطيع الله فليطعه.

(٢) أخرجه الحاكم في المستدرک على الصحيحين برقم (٦٦٥٨) من حديث أبي لبابة بن عبد المنذر رضي الله عنه.

(٣) انظر البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٠٩/٣، وما بعدها، وهي مسألة طويلة قال ابن رشد: (... وهي نحو خمسين مسألة...)، وقد وقعت في رسم البراءة لا رسم إن أمكنني كما أشار المؤلف.

(٤) قال في التاج والإكليل في الاستدلال بما للمدونة مما عناه المؤلف: (... من قال لله علي أن أنحر بدنة أين ينحرها؟ قال: بمكة قلت: وكذلك إذا قال: لله علي هدي؟ قال: ينحره أيضا بمكة. قلت: وهذا قول مالك؟ قال: نعم. قلت: فإن قال: لله علي أن أنحر جزوراً. أين ينحره؟ أو لله علي جزور أين ينحره؟ قال: ينحره في موضعه الذي هو فيه) انظر: التاج والإكليل، للمواق: ٣/٣٤٠، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٢/٤٧٩.

## [باب الجهاد]

**الْجِهَادُ فِي أَهَمِّ جِهَةٍ كُلِّ سَنَةٍ ، وَإِنْ خَافَ مُحَارِباً .**

قوله : **(وَإِنْ خَافَ مُحَارِباً)** أي : فلا يسقط بالخوف من المتلصصين . قال في " الجواهر " بعدما ذكر مسقطات الوجوب : ولا يسقط بالخوف في الطريق من المتلصصين ؛ لأن قتالهم أهم . قال الشيخ أبو إسحاق يعني ابن شعبان وقطعة الطريق ومخيفوا السبيل أحق بالجهاد من الروم . أي : فإذا كان قتالهم نفس الجهاد لم يتصور أن يعد مسقطاً له لأنه بقتالهم يؤدي ما وجب عليه <sup>(١)</sup> من الجهاد <sup>(٢)</sup> ، ونسج المصنف هنا على منوال الشيخ عبد الغفار القزويني الشافعي إذ قال في كتابه " الحاوي في الفتاوي " : الجهاد في أهم جهة وإن خاف من المتلصصين كل سنة مرة كزيارة الكعبة فرض كفاية ، ثم ذكر النظائر .

**كَزِيَارَةِ الْكُعْبَةِ فَرَضُ كِفَايَةٍ ، وَلَوْ مَعَ وَالٍ جَائِرٍ عَلَى كُلِّ حَرْزٍ مُكَلَّفٍ قَادِرٍ كَالْقِيَامِ يَعْلَمُ الشَّرْعَ وَالْفَنَوَى .**

قوله : **(كَزِيَارَةِ الْكُعْبَةِ)** أي : إقامة الموسم ، ولعله إنما أفردته عن نظائره التي بعد ؛ تنبيهاً على أنه لا يسقطه خوف المحاربين .  
**وَالدَّرءُ <sup>(٣)</sup> عَنِ الْمُسْلِمِينَ ، وَالْقَضَاءُ .**

قوله : **(وَالدَّرءُ عَنِ الْمُسْلِمِينَ)** الدراء مصدر درأ أي دفع ، ويكون بالحجج <sup>(٤)</sup> وبالسيوف ؛ ولذا قال في الحاوي : ودفع الشبه والضرر عن المسلمين .  
**وَالشَّهَادَةُ ، وَالْإِمَامَةُ وَالْأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ ، وَالْجَرَفُ الْمُهَمَّةُ وَرَدَّ السَّلَامِ ، وَتَجْمِيزُ الْمَيْتِ ، وَفِدَاءُ الْأَسْبِيرِ .**

قوله : **(وَالشَّهَادَةُ)** أي : تحملها وأداؤها . قال في الحاوي : وتحمل الشهادة وأداؤها .

(١) في (ن) : (عليهم) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣١٦/١ .

(٣) في المطبوعة : (ودفع الضرر) ، وعلى ذلك عامة النسخ التي عليها الشروح الأخرى ، قال العدوي : في بعض

النسخ : (والدراء) موضع الضرر ، ومصدر درأ بمعنى دفع ، وهي أولى ؛ لأنه لا يحتاج إلى تقدير . انظر : حاشية

العدوي على الخرشي : ٩/٤ .

(٤) في (ن) : (بالحجر) .

وَتَعَيَّنَ بِفَجْءٍ الْعَدُوَّ وَإِنْ عَلَى امْرَأَةٍ، وَعَلَى قَرَبِهِمْ إِنْ عَجَزُوا، وَيَتَعَيَّنُ الْإِمَامُ،  
وَسَقَطَ يَمْرُضُ، وَصَبَى، وَجُنُونٍ، وَعَمَى، وَعَرَجٍ، وَأَنْوَتْهُ، وَعَجَزَ عَنْ مُحْتَاجٍ لَهُ، وَرَقَّ،  
وَدَبَّنَ حُلَّ.

قوله : (وَتَعَيَّنَ بِفَجْءٍ<sup>(١)</sup> الْعَدُوَّ وَإِنْ عَلَى امْرَأَةٍ) أي تعين على كل من أمكنه وإن كان  
امرأة ، والعبد أخرى ، وقد نصّ عليهما في " الجواهر "<sup>(٢)</sup> ، وقبلة في " التوضيح " ،  
[٣٩/ب] وعلى هذا فلا يمتنع أن يكون قوله : (وعلى قريبتهم) عطفاً على قوله : (على  
امرأة) فيدخل في الإغناء ، ويجوز عطفه على محذوف فلا يكون داخلياً فيه .

كَأَلَوِ الدِّينَ فِي فَرَضٍ كِفَايَةٍ يَبْحَرُ ، أَوْ خَطَرٍ ، لَا جَدَّ ، وَالْكَافِرُ كَغَيْرِهِ فِي غَيْرِهِ .  
قوله : (كَأَلَوِ الدِّينَ فِي فَرَضٍ كِفَايَةٍ يَبْحَرُ ، أَوْ خَطَرٍ) كذا في النسخ التي وقفنا عليها  
ولعل صوابه كسجّر يبحر أو خطر<sup>(٣)</sup> : بالكاف الداخلة على تجر بالتاء المثناة من فوق والجيم  
من باب التجارة ثم إن الباء الداخلة على بحر ، ضد البر ، فيكون موافقاً لقول ابن شاس  
وللوالدين المنع ، وسفر العلم الذي هو فرض عين ليس لها منعه منه ، فإن كان فرض كفاية  
فليركه في طاعتها ، ولها المنع من ركوب البحار والبراري<sup>(٤)</sup> المخطرة للتجارة ، وحيث لا  
خطر لا يجوز لها المنع .

وَدَعُوا لِلْإِسْلَامِ ، ثُمَّ جُزِيَّةٌ يَمَحُلُّ يَوْمَهُ .

قوله : (يَمَحُلُّ يَوْمَهُ) يحتمل الرجوع إلى الجزية<sup>(٥)</sup> وإلى الدعوة ، وإليها معاً .

(١) في (ن) (بمجيء) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣١٥ / ١ .

(٣) بين الحارثي ما في كلام صاحب المختصر مما يؤهم ، وأشار لما صوّب به المؤلف هنا نسخ المختصر ، ونقله بنصّه  
معبراً بقوله : (قال بعض) ، وانظر تعقيب العدوي فهو تعقيب جيد . انظر : حاشية العدوي على شرح الحارثي :  
١٤٠ ، ١٣ / ٤ .

(٤) في (١ن) : (البرار) ، وفي (٣ن) : (الواري) .

(٥) في (٣ن) : (الجزيرة) .

وَيَنَارَ ، إِنْ لَمْ يُمْكِنْ غَيْرُهَا ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِمْ مُسْلِمٌ ، وَإِنْ يَسْقُنْ ، وَإِلَّا قُوتِلُوا وَقُتِلُوا ، إِلَّا الْمَرَاةَ ، إِلَّا فِي مَقَاتِلَتِهَا ، وَالصَّبِيَّ وَالْمَعْتُوهُ كَشَيْخٍ قَانٍ ، وَزَمِينٍ ، وَأَعْمَى ، وَرَاهِبٍ مُعَزَّلٍ يَدِيرُ أَوْ صَوْمَعَةٍ يَلَا رَأْيَ وَتُرِكَ لَهُمُ الْكَفَايَةُ فَقَطْ ، وَاسْتَخْفَرُوا قَاتِلَهُمْ كَمَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةٌ ، وَإِنْ حَبِزُوا فَقَيِّمَتْهُمْ ، وَالرَّاهِبَ وَالرَّاهِبَةَ حُرَّانٍ يَقْطَعُ مَاءً وَاللَّهُ .

قوله : (وَيَنَارَ ، إِنْ لَمْ يُمْكِنْ غَيْرُهَا ، وَلَمْ يَكُنْ فِيهِمْ مُسْلِمٌ ، وَإِنْ يَسْقُنْ) لعل هذا الإغناء راجع للمفهوم أي : وإن أمكن غيرها أو كان فيهم مسلم لم يرموا بها ، وإن كنا نحن وهم في السفن ، وجاء بلفظ سفن مجموعاً تنبيهاً على كون الفريقين في سفن .

وَالْحَصْنَ يَغْيِرُ حَرْقٌ وَتَغْرِيقٌ مَعَ ذَرِيَّةٍ ، وَإِنْ تَتَرَسَّوْا بِذَرِيَّةٍ تَرْكُوْا ، إِلَّا لَخَوْفٍ [٢٨/ب] ، وَيَمُسِّلُمْ لَمْ يَقْصِدِ التَّرْسُ ، إِنْ لَمْ يَخَفْ عَلَى أَكْثَرِ الْمُسْلِمِينَ وَحَرَمَ نَبْلُ سَمٍّ وَاسْتِعَانَةً بِمُشْرِكٍ إِلَّا لِلْخِدْمَةِ ، وَإِرْسَالُ مُصْحَفٍ لَهُمْ ، وَسَقَرُ يَدٍ لَأَرْضِهِمْ كَأَمْرَاتِهِ إِلَّا فِي جَبَشٍ آمِنٍ .

قوله : (وَالْحَصْنَ يَغْيِرُ حَرْقٌ وَتَغْرِيقٌ مَعَ ذَرِيَّةٍ) كأنه عرف الحصن بعدما نكر السفن تنبيهاً على أن الحصن خارج عن الإغناء .

وَفِرَارٌ ، إِنْ بَلَغَ الْمُسْلِمُونَ النِّصْفَ وَلَمْ يَبْلُغُوا اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا إِلَّا تَحَرُّفًا وَتَحْيِيزًا إِنْ خِيفَ وَالْمُتَلَّةُ ، وَحَمْلُ رَأْسٍ لِبَلَدٍ أَوْ وَالٍ ، وَخِبَانَةُ أَسِيرٍ ائْتَمَّنَ طَائِعًا وَلَوْ عَلَى نَفْسِهِ ، وَالْغُلُولُ ، وَادِّبَ إِنْ ظَهَرَ عَلَيْهِ ، وَجَارَ أَخَذَ مُحْتَاجٍ نَعْلًا ، وَحِزَامًا ، وَابْرَةً ، وَطَعَامًا وَإِنْ نَعْمًا ، وَعَلَقًا كَثُوبٍ ، وَسِلَاحًا ، وَدَابَّةً لِبَرْدٍ ، وَرَدَّ الْقَضْلَ إِنْ كَثُرَ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ تَصَدَّقَ بِهِ ، وَمَضَتْ الْمُبَادَلَةُ بَيْنَهُمْ ، وَيَبْلُغُهُمْ إِقَامَةُ الْحَدِّ وَتَغْرِيبُ وَقْطَعُ نَخْلٍ ، وَحَرْقٌ ، إِنْ أَنْكَأَ ، أَوْ لَمْ تُرَجَّ ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ مَذْدُوبٌ كَعَكْسِهِ .

قوله : (فِرَارٌ ، إِنْ بَلَغَ الْمُسْلِمُونَ النِّصْفَ وَلَمْ يَبْلُغُوا اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا) الجملة [الثانية راجعة لمفهوم الأولى ، والمعنى : وإن قصر المسلمون عن النصف ولم يبلغوا اثني عشر ألفاً] <sup>(١)</sup> جاز الفرار ، وبهذا يصح معنى الكلام .

(١) ما بين المعكوفين زيادة : من (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

وَوَطَّءَ أُسَيْبِرَ زَوْجَةً ، وَأَمَةً سَلَمَتًا <sup>(١)</sup> ، وَذَبَحَ حَيَوَانَ ، وَعَرَقَبَتَهُ <sup>(٢)</sup> ، وَإِجْهَازَ عَلَيْهِ ،  
وَفِي النِّجْلِ إِنْ كَثُرَتْ وَلَمْ يَقْصِدْ عَسَلَهَا رَوَائِثَانِ ، وَحَرَّقَ إِنْ أَكَلُوا الْمَيْتَةَ كَمَنَامٍ  
عُجْزَ عَنْ حَمَلِهِ ، وَجَعَلَ الدَّبَّوَانَ ، وَجَعَلَ مِنْ قَاعِدٍ لِمَنْ يَخْرُجُ عَنْهُ ، إِنْ كَانَ يَدْبُوَانَ ،  
وَرَفَعَ صَوْتَ مَرَايِطٍ بِالتَّكْبِيرِ . وَكَرِهَ التَّطْرِيبَ ، وَقَتَلَ عَيْنَ ، وَإِنْ أَمَنَ وَالْمُسْلِمَ ،  
كَالزُّنْدِيقِ ، وَقَبُولَ الْإِمَامِ هَدِيَّتَهُمْ ، وَهِيَ لَهُ إِنْ كَانَتْ مِنْ بَعْضِ لِقْرَابَةٍ .

قوله : (وَوَطَّءَ أُسَيْبِرَ زَوْجَةً ، وَأَمَةً سَلَمَتًا) كذا في بعض النسخ <sup>(٣)</sup> أي سلمتا من وطئ

الحري .

وَفِيَّ إِنْ كَانَتْ مِنَ الطَّاعِيَةِ ، إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِلَدِّهِ .

قوله : (وَفِيَّ إِنْ كَانَتْ مِنَ الطَّاعِيَةِ ، إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِلَدِّهِ) [أي والهدية فيء لا تخمس إن

كانت من الطاغية للإمام إن <sup>(٤)</sup> لم يدخل] <sup>(٥)</sup> الإمام بجيش المسلمين بلد الطاغية ، مفهومه :  
فإن دخله فليست بفيء ولكنها غنيمة تخمس .

وَقَتَّلَ نُوبَ وَتُرْكَ ، وَاجْتَبَا عَلَى بَعْضِهِمْ يَقْرَأَنَ وَبَعَثَ كِتَابَ فِيهِ كَالْبَيْتَةِ وَإِقْدَامَ  
الرَّجُلِ عَلَى كَثِيرٍ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لِيُظْهَرَ شَجَاعَتُهُ عَلَى الْأَظْهَرِ ، وَانْتَقَالَ مِنْ مَوْتٍ لِآخَرِ ،  
وَوَجِبَ إِنْ رَجَا حَيَاةً أَوْ طَوْلَمَا كَالنَّظَرِ فِي الْأَسْرَى يَقْتُلُ ، أَوْ مِنْ ، أَوْ فِدَاءً ، أَوْ جُزِيَّةً ،  
أَوْ اسْتِزْقَاقًا ، وَلَا يَمْنَعُهُ حَمَلٌ بِمُسْلِمٍ ، وَرَقَّ إِنْ حَمَلَتْ بِهِ يَكْفُرُ ، وَالْوَفَاءُ يَمَّا قَتَلْتُمْ لَنَا  
بَعْضَهُمْ ، وَيَأْمَانُ الْإِمَامُ مُطْلَقًا كَالْمُبَارَزِ مَعَ قَرْنِهِ ، وَإِنْ أُعِينَ بِإِذْنِهِ ، قَتَلَ مَعَهُ ،  
وَلِمَنْ خَرَجَ فِي جَمَاعَةٍ لِمِثْلِهِمَا ، إِذَا فَرَّغَ مِنْ قَرْنِهِ الْإِعَانَةَ ، وَأُجِيرُوا عَلَى حُكْمٍ مِنْ  
نَزَلُوا عَلَى حُكْمِهِ ، إِنْ كَانَ عَدْلًا وَعَرَفَ الْمُصْلَحَةَ ، وَإِلَّا نَظَرَ الْإِمَامُ كِتَابَيْنِ غَيْرِهِ  
إِقْلِيمًا ، وَإِلَّا فَهَلْ يَجُوزُ ؟ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ، أَوْ يَمْضَى مِنْ مُسْلِمٍ مُؤَيَّدٍ وَلَوْ صَغِيرًا ، أَوْ رِقًا  
أَوْ أَمْرًا ، أَوْ خَارِجًا عَلَى الْإِمَامِ لَا ذِمَّةَ أَوْ خَائِفًا مِنْهُمْ ؟ تَأْوِيلَانِ .

(١) في أصل المختصر : (سيا) .

(٢) عرقته أي قطع عرقوه . انظر : الشرح الكبير ، للرددير : ١٨١ / ٢ .

(٣) بعض الشروح على ما وقع في أصل المختصر لدينا وهو : (سيا) على إشارة المؤلف هنا ، وقال الحرشي : (و في بعض النسخ شيئا بذلك سلمتا والأولى جمعها ، لأن الموضوع أثنى شيئا ، ولا بد من سلامتها من وطئ الكفار أي شيئا وسلمتا) انظر : شرح الحرشي : ٢٦ / ٤ .

(٤) في (٣٣) : (أي) .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

قوله : (وَقَاتِلُوا نُوْبِيَّ وَتُرْكِيَّ) النوب : الحبشة بضم النون . [قال الجوهري<sup>(١)</sup>] : النوب والنوبة جبل<sup>(٢)</sup> من السودان ، الواحد نوبي . ابن عبد السلام : وحكى ابن شعبان عن مالك : لا تغزى الترك ولا الحبشة لآثار وردت في ذلك لم يخرجها أصحاب الصحيح<sup>(٣)</sup> ، فمن صحت عنده خصص بها العمومات الدالة على قتال جميع الكفار ، ومن لم تصح عنده أو صحت ولكن حمل النهي عن قتالهم على الإرشاد إلى أن قتال غيرهم في ذلك الزمان أولى رأى أن قتالهم في هذا الزمان مباح كقتال غيرهم من الكفار .

وَسَقَطَ الْقَتْلُ وَلَوْ بَعْدَ الْقِتْمِ ، بِلَفْظٍ ، أَوْ إِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ ، إِنْ لَمْ يَصْرُ .  
قوله : (بِلَفْظٍ ، أَوْ إِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ) متعلق بسقط<sup>(٤)</sup> .

وَإِنْ ظَنَّنَهُ حَرْبِيٌّ فَجَاءَ أَوْ نَهَى النَّاسَ عَنْهُ فَغَضَبُوا أَوْ نَسُوا أَوْ جَهِلُوا ، أَوْ جَهِلَ إِسْلَامُهُ ، لَا إِمْضَاعَ أَمْضِيٍّ أَوْ رَدٍّ لِمَحَلِّهِ ، وَإِنْ أَخَذَ مَقْبِلًا يَأْرِضُهُمْ ، وَقَالَ : جُنْتُ أَطْلَبُ الْأَمَانَ ، أَوْ يَأْرِضُنَا ، وَقَالَ : ظَنَنْتُ أَنْكُمْ لَا تَعْرِضُونَ لِنَاجِرٍ ، أَوْ بَيَّنَّهُمَا [١/٣٩] ، رَدُّ لِمَأْمَنِهِ ، وَإِنْ قَامَتْ قَرِينَةٌ ، فَعَلَيْهَا ، وَإِنْ رَدَّ يَرِيحُ ، فَعَلَى أَمَانِهِ حَتَّى يَحِيلَ .  
قوله : (أَوْ جَهِلَ إِسْلَامُهُ)<sup>(٥)</sup> أي فإن جهل عدم إسلامه<sup>(٦)</sup> ، وفي بعض النسخ أو ظنَّ [إسلامه ، وهو أبين]<sup>(٧)</sup> .

(١) في الأصل ، و(٣٢) ، (٤٤) : (قيل) ، وكلام الجوهري : (الحبش والحبشة جنس من السودان) ، وما هنا أقرب لنص ابن منظور حيث قال : (النوب والنوبة جنس من السودان) ، فلعل (قيل) أوفق لنص المؤلف . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١ / ٧٧٤ .

(٢) في (١٥) ، و(٢٥) ، و(٤٤) : (جنس) .

(٣) أخرج الطبراني في المعجم الكبير برقم (١٠٢٣٦) من حديث عبد الله بن مسعود ، ونصه : (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « اتركوا الترك ما تركوكم ، فإن أول من يسلب أمتي ملكهم وما حولهم الله بنو قنطوراء ») ، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى برقم (١٩٠٦٨) ، كتاب السير ، باب ما جاء في النهي عن تبيح الترك والحبشة ، ونصه : (عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم - أنه قال : « دَعُوا الْحَبْشَةَ مَا دَعَوْكُمْ وَاتَّركُوا التُّرْكَ مَا تَرَكُوكُمْ ») .

(٤) أي قوله قيل : (وسقط القتل) بلفظ أو إشارة مفهومة .

(٥) في (٣٢) : (السلامة) .

(٦) في (٣٢) : (السلامة) .

(٧) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١٥) ، و(٢٥) .

وإِنْ مَاتَ عِنْدَنَا ، فَمَا لَهُ فَيَّءٌ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ وَلَمْ يَدْخُلْ عَلَى التَّجْهِيزِ ،  
وَالَا أُرْسِلَ مَعَ دِيْنَتِهِ لَوَارِثِهِ كَوْدِيْعَةٍ <sup>(١)</sup> ، وَهَلْ إِنْ قُتِلَ فِي مَعْرَكَةٍ ، أَوْ فَيَّءٍ قَوْلَانِ  
وَلِقَائِلِهِ إِنْ أُسِرَ ثُمَّ قُتِلَ <sup>(٢)</sup> وَ كَرِهَ لِغَيْرِ الْمَالِكِ اشْتِرَاءَ سَلْعِهِ ، وَقَاتَتْ بِهِ  
وِيَهْبَتِهِمْ لَهَا ، وَانْتَزَعَ مَا سَرَقَ ، ثُمَّ عَبَدَ بِهِ [الْبَلْدَنَاءَ] <sup>(٣)</sup> عَلَى الْأَظْهَرِ ، لَا أَحْرَارَ  
مُسْلِمُونَ قَدِمُوا بِهِمْ .

قوله : (وإِنْ مَاتَ عِنْدَنَا ، فَمَا لَهُ فَيَّءٌ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ وَلَمْ يَدْخُلْ عَلَى التَّجْهِيزِ ،  
وَالَا أُرْسِلَ مَعَ دِيْنَتِهِ لَوَارِثِهِ كَوْدِيْعَةٍ <sup>(١)</sup> ، وَهَلْ إِنْ قُتِلَ فِي مَعْرَكَةٍ ، أَوْ فَيَّءٍ ؟ قَوْلَانِ ،  
وَلِقَائِلِهِ إِنْ أُسِرَ ثُمَّ قُتِلَ) يقع هذا الكلام في النسخ بتقديم وتأخير على خلاف هذا  
الترتيب ، والصواب ما رسمت لك يظهر بالتأمل <sup>(٥)</sup> .

وَمَلَكَ بِإِسْلَامِهِ غَيْرَ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ ، وَقُدِيْنَتُ أُمِّ الْوَلَدِ ، وَعَتَقَ الْمُدَبَّرَ وَنَ ثَلَاثَ  
سَبِيْعِهِ ، وَمُعْتَقٌ لِأَجْلِ بَعْدِهِ ، فَلَا يَنْتَبِعُونَ بِشَيْءٍ ، وَلَا خِيَارَ لِلْوَارِثِ ، وَحَدَّ زَانٍ وَسَارِقٌ ،  
إِنْ جَبَزَ الْمَغْنَمُ .

قوله : (وَمَلَكَ بِإِسْلَامِهِ غَيْرَ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ) إنما قال : غير الحر المسلم ، ولم يقل غيرهم  
مع [تقديم تقديم] <sup>(١)</sup> ذكر الأحرار المسلمين لثلاث يتوهم أنه لا يملكهم إلا إذا قدم بهم ، وأن  
الضمير يعود على الموصوف بصفة [القدم] <sup>(٢)</sup> .

(١) في المطبوعة : (كوديعة) .

(٢) قدمنا هنا نص المؤلف على حسب ما أشار والنص كما هو في أصل المختصر لدينا ونسخته المطبوعة : (وإِنْ مَاتَ عِنْدَنَا ،  
فَمَا لَهُ فَيَّءٌ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَارِثٌ وَلَمْ يَدْخُلْ عَلَى التَّجْهِيزِ ، وَلِقَائِلِهِ إِنْ أُسِرَ ثُمَّ قُتِلَ وَإِلَا أُرْسِلَ مَعَ دِيْنَتِهِ لَوَارِثِهِ كَوْدِيْعَةٍ ، وَهَلْ  
وَأِنْ قُتِلَ فِي مَعْرَكَةٍ ، أَوْ فَيَّءٍ قَوْلَانِ)

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة : من المطبوعة .

(٤) في (١٠) ، و (٣) : (كوديعة) .

(٥) قال العدوي في شرح إشارة المؤلف هنا (والصوابُ كما في بغض النسخ تأخير قولهِ : (وَلِقَائِلِهِ إِنْ أُسِرَ) عَنْ  
قَوْلِهِ : (قَوْلَانِ) ، لِأَنَّهَا جَارِيَةٌ فِي قَوْلِهِ : (وَأِنْ مَاتَ عِنْدَنَا . الْخ) وفي قولهِ : (وَالَا أُرْسِلَ مَعَ دِيْنَتِهِ لَوَارِثِهِ) وفي قولهِ :  
(كَوْدِيْعَةٍ) فَهُوَ كَالْمُسْتَشْيِ مِنَ الْحَلَالِ الثَّلَاثِ ، أَوْ أَنَّهَا مَعْلُوقَةٌ مِنَ الْأَخْيَرِينَ لِذِلَالَةِ الْأَوَّلِ عَلَيْهِ) غير أنه قال : (قال ابن  
غازي) فلعلة استتجه من التقديم والتأخير المشار إليه آفا . انظر حاشية العدوي على شرح الحارثي : ٤٠ / ٤ .

(٦) في الأصل : (تقديم) .

(٧) في (١٠) : (المقدم) ، و (٢) : (القوم) .



وَوَقَفَتِ الْأَرْضُ كَوْضَرَ ، وَالشَّامُ ، وَالْعِرَاقُ ، وَخُمُسٌ غَيْرُهَا إِنْ أَوْجَفَ عَلَيْهِ ،  
فَخَرَّاجُهَا ، وَالْخُمُسُ ، وَالْجَزِيَّةُ ، لِأَنَّكَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، ثُمَّ لِلْمَصَالِمِ ، وَبَدِئَ يَمَنْ  
فِيهِمْ الْمَالُ ، وَنُقِلَ لِلْأَحْوَجِ الْأَكْثَرِ ، وَنُقِلَ مِنْهُ السَّلْبُ لِمَصْلَحَةٍ وَلَمْ يَجْزْ إِنْ لَمْ يَنْقُضِ  
الْفِتَالُ مَنْ قَتَلَ [فَتِيلاً] <sup>(١)</sup> فَلَهُ السَّلْبُ وَمَضَى إِنْ لَمْ يَبْطِلْهُ قَبْلَ الْمَغْنَمِ .

قوله : (فَخَرَّاجُهَا ، وَالْخُمُسُ [وَالْجَزِيَّةُ] <sup>(١)</sup> لِأَنَّكَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ [ثُمَّ لِلْمَصَالِمِ])  
الأصل في تبديع آله ~~عليه السلام~~ ما حكى ابن حبيب : أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لما كثر  
المال دُونَ العطاء ديوانا وقال : ابدؤوا بقرابته <sup>(٢)</sup> [ثُمَّ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبُ مِنْهُ حَتَّى تَضَعُوا  
عمر حيث وضعه الله ، وابدأوا من الأنصار بسعد بن معاذ والأقرب فالأقرب منه فقال  
العباس : وصلتك رحمٌ يا أمير المؤمنين فقال : يا أبا الفضل لولا رسول الله ﷺ ومكانه  
الذي جعله الله فيه كنّا كغيرنا من العرب إنها تقدّمتنا بمكاننا منه ، فإن لم نعرف لأهل القرابة  
منه قرابتهم لم نعرف لنا قرابتنا <sup>(٣)</sup> .

وكان عمر بن عبد العزيز يخصّ ولد فاطمة رضي الله تعالى عنها كل عام باثني عشر  
ألف دينار سوى [٤٠ / أ] ما يعطي غيرهم من ذوي القربى . وقد أشبع ابن عرفة الكلام في  
هذا الفصل مع الاختصار .

وَالْمُسْلِمُ فَقَطْ سَلْبٌ اِعْتِيدَ ، لَا سِوَارٌ <sup>(٥)</sup> ، وَصَلِيبٌ ، وَعَيْنٌ ، وَدَابَّةٌ .

قوله : (لَا سِوَارٌ وَصَلِيبٌ [وَعَيْنٌ] <sup>(٦)</sup> وَدَابَّةٌ) لا يريد بدابته فرسه المتخذ للقتال عليه .

(١) ما بين المعكوفين زيادة : المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٤) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٤) انظر : كثر العمال ، لعلي بن حسام الدين المندي ، من حديث عمر رضي الله عنه برقم (١١٦٥٧) ، وقوله : ابدؤوا بأل  
سعد ؛ ليست من نص الأثر ، وهي مخالفة للواقع التاريخي ؛ لأن سعداً - رضي الله عنه - توفي عقب غزوة بني قريظة  
كما هو مشهور ، ولعل في الكلام محذوف هو : (ابدؤوا بأل سعد) .

(٥) في أصل المختصر (صَوْرٌ) .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٠) .

وإن لم يسمم، وتعدّد، [إن لم يعين قتيلًا] <sup>(١)</sup>، وإلا فالأول.

قوله : (وتعدّد إن لم يعين قتيلًا) <sup>(٢)</sup> هكذا هو الصواب ، ومعنى تعيين القاتل أن يقول لرجل : إن قتلت قتيلًا فلك سلبه كما فرض ابن يونس وغيره .

ولم يكن لكامرأة ، إن لم تقتل .

قوله : (ولم يكن لكامرأة ، إن لم تقتل) معطوف على الجملة من قوله : (اعتيد) أي : وللمسلم فقط سلب اعتيد ولم يكن لكامرأة ، وأشار به إلى قول ابن يونس عن سحنون ، وإذا قال الأمير : من قتل قتيلًا فله سلبه . فليس له سلب من قتل ممن لا يجوز له قتله من امرأة أو صبي أو زمن أو راهب ، إلا أن يقاتل هؤلاء فله سلبهم لإجازة قتلهم ، وله سلب كل من يجوز له قتله .

كالإمام ، إن لم يقتل منكم ، أو يخص نفسه .

قوله : (كالإمام ، إن لم يقتل منكم) تشبيه راجع لقوله : (وللمسلم فقط سلب اعتيد) ، ولا يصح إلا ذلك .

وله البغلة ، إن قال على بغل .

قوله : (وله البغلة ، إن قال على بغل) أشار به لما نقل أبو محمد في " النوادر " ونصّه : " وإن قال : من قتل قتيلًا على بغل فهو له ، فكانت بغلة فهي له ، ولو شرط على بغلة لم يكن له إن كان بغلاً ، وإن قال <sup>(٣)</sup> على حمار فكان على أتان فهي له ، ولو قال على أتان أو على حمارة فكان على حمار ذكر لم يكن له ، وكذلك يفرق في البعير والناقة " <sup>(٤)</sup> . انتهى بلفظه .

(١) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (إن لم يقتل قتيلًا) وقدمنا نص المؤلف ، ومعظم الشروح على لفظة : (قتل) وتصويب ، (قاتل) .

(٢) في الأصل ، و(ن) ، (٤ن) : (قتيلًا) .

(٣) وفي (٢ن) ، و(٣ن) : (قال كان) .

(٤) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٥٥ / ٣ ، إلا أن له بدل يفرق : (يفترق) .

لَا إِنْ كَانَتْ يَبِيدُ غُلَامِهِ ، وَقَسَمَ الْأَرْبَعَةَ لِحُرٍّ مُسْلِمٍ عَاقِلٍ بِأَلْفٍ حَاضِرٍ كَنَاجِرٍ  
وَأُجْبِرَ ، إِنْ قَاتَلَا ، أَوْ خَرَجَا بِنَيْيَةِ غَزْوٍ ، لَا ضِدَّهُمْ وَلَوْ قَاتَلُوا ، إِلَّا الصَّيِّي فَفِيهِ إِنْ أُجْبِرَ  
وَقَاتَلَ خِلَافٌ .

قوله : (لَا إِنْ كَانَتْ يَبِيدُ غُلَامِهِ) أشار أيضاً لما في "النوادر" ونصّها : " وإذا قال الإمام  
من قتل قتيلاً فله فرسه ، فقتل رجل عرجاً [راجلاً] <sup>(١)</sup> وله فرس مع غلامه فلا يكون له  
[فرس] <sup>(٢)</sup> حتى يكون معه يقوده " <sup>(٣)</sup> .

وَلَا يَرْضُخُ لَهُمْ كَمَبَّتِ قَبْلَ اللَّقَاءِ ، وَأَعْمَى ، وَأَعْرَجَ ، وَأَشْلَى ، وَمُتَخَلِّفٌ لِحَاجَةٍ ، إِنْ  
لَمْ تَتَخَلَّقْ بِالْجَبِيشِ ، وَضَالَ يَبْلَدُنَا ، وَإِنْ يَرْجِمُ ، يَخْلَافُ بَلَدَهُمْ .

قوله : (وَلَا يَرْضُخُ لَهُمْ) قال في "المدونة" : ولا يسهم للنساء والصبيان والعبيد إذا  
قاتلوا ولا يرضح لهم <sup>(٤)</sup> .

وَمَرِيضٌ شَهِدَ كَقَرَسٍ رَجِيصٍ أَوْ مَرِيضٌ بَعْدَ أَنْ أُشْرِفَ عَلَى الْغَنِيمَةِ .

قوله : (أَوْ مَرِيضٌ بَعْدَ أَنْ أُشْرِفَ عَلَى الْغَنِيمَةِ) [معطوف بأو التي لأحد الشئين على  
(شهد)، فهو في موضع الصفة للمريض وكلامه قريب من قول ابن الحاجب : والمريض بعد  
الإشراف على الغنيمة] <sup>(٥)</sup> يسهم له اتفاقاً ، وكذا لو شهد القتال مريضاً <sup>(٦)</sup> .

وَالْأَقْوُولَانِ .

قوله : (وَالْأَقْوُولَانِ) أي : وإن لم يشهد المريض القتال ، ولا مرض بعد الإشراف على  
الغنيمة فَقَوْلَانِ ، فشمّل أربع صور :

الأولى : أن يخرج من بلد الإسلام مريضاً ولا يزال كذلك حتى يتقضي القتال .

الثانية : أن يخرج صحيحاً ويشهد ثم يمرض قبل الدخول في بلاد الحرب .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٣٠) .

(٢) في (١٥) ، و(٣٠) : (فرسه) .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٥٤ / ٣ .

(٤) النص أعلاه لتلهيب المدونة ، للرازي : ٦٨ / ٢ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ٣٣ / ٣ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٦) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٠ .

الثالثة : كذلك ويمرض بعد دخولها .

الرابعة : يخرج صحيحاً ويشهد القتال كذلك ، ثم يمرض قبل الإشراف على الغنيمة . وحاصل كلام ابن بشير الخلاف في الجميع . أما إن خرج مريضاً ثم صحّ قبل دخول بلاد الحرب أو بعد دخولها وقبل القتال أو بعد ذلك وقبل الإشراف فإنه يسهم له . ولا تدخل هذه الصور في كلام المصنف ؛ لأن كلامه في حصول المانع لا في زواله وينحو هذا فسر في "التوضيح" قول ابن الحاجب : "وإلا فقولان" تبعاً لابن عبد السلام<sup>(١)</sup> .

وَلِلْفَرَسِ مِثْلًا فَارِسِهِ ، وَإِنْ يَسْقِبْنَهُ ، أَوْ يَرْدُونَهُ ، وَهَجِينًا وَصَغِيرًا يَفْقَدُ رِهَا  
عَلَى الْكُرِّ وَالْقَرِّ ، وَمَرِيضٌ رَجِيٌّ ، وَمُحْبَسٌ وَمَغْصُوبٌ مِنَ الْغَنِيمَةِ ، أَوْ مِنْ غَيْرِ الْجَيْشِ ،  
وَمِنْهُ لِرَبِّهِ ، لَا أَعْجَفُ .

قوله : (أَوْ يَرْدُونَهُ ، وَهَجِينًا) قال ابن حبيب : البراذين هي العظام . قال الباجي : يريد الجافية<sup>(٢)</sup> الخلقة العظيمة الأعضاء<sup>(٣)</sup> ، وقال غيره : الرِّدَّونَ ما كان أبواه نبطيين<sup>(٤)</sup> ، فإن كانت الأم نبطية والأب عربياً كان هجيناً ، وإن كان بالعكس كان مفزقاً ومنهم من عكس هذا . ابن الجلاب : وذكر الخيل وإنائها سواء<sup>(٥)</sup> . انتهى . ورواه ابن عبد الحكم عن مالك ، نقله الباجي .

(١) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٠ ، وانظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤ / ٦٥٢ .  
(٢) في (٣) : (الجافة) .

(٣) انظر : المتقى ، للباجي : ٤ / ٣٩٣ ، ونصه : (قال ابن حبيب : البراذين هي العظام ، يريد الخلقة الغليظة الأعضاء) ففعل في نص المتقى في نسخته المطبوعة التي وقفنا عليها سقطاً وتصحيحاً .

(٤) النُّبْتُ والنَّبْتُ جُلٌّ يَنْزَلُونَ السَّوَادَ وقيل : ينزلون سواد العراق ، وقيل : ينزلون بالبطانين بين العراقيين . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٧ / ٤١١ .

(٥) انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ١ / ٢٥٢ .

أَوْ كَبِيرٍ لَا يَنْتَقِمُ بِهِ كِبَغْلٍ، وَبَعِيرٍ، وَأَتَانٍ<sup>(١)</sup> وَالْمُشْتَرَكُ لِلْمَقَاتِلِ. وَدَقَعَ  
أَجْرَ شَرِيكِهِ، وَالْمُسْتَنْدُ لِلْجَبِشِ كَهْوٍ، وَإِلَّا فَلَهُ كَمَتَلَصٍّ، [وَحَمْسُ الْمُسْلِمِ دُونَ  
الذَّمِيِّ وَفِي الْعَبْدِ قَوْلَانِ]<sup>(٢)</sup> وَحَمْسُ مُسْلِمٍ وَلَوْ عَبْدًا عَلَى الْأَصَمِّ لَا ذِمَّةً.

قوله: (كَبَغْلٍ، وَبَعِيرٍ) والحمار أخرى، ابن العربي: ولا يسهم للفيل. وقوله ابن  
عرفة.

وَمَنْ عَوَلَ سَهْمًا أَوْ سَرَجًا، وَالشَّانُ الْقِسْمُ يَبْلُغُهُمْ، وَهَلْ يَبِيعُ لِيَقْسِمَ؟ قَوْلَانِ.

قوله: (وَمَنْ عَوَلَ سَهْمًا أَوْ سَرَجًا) عبارة "المدونة": من نحت سرجاً أو برى سهماً أو

صنع مشجاً بيلد العدو فهو له، ولا يخمس إذا كان يسيراً<sup>(٣)</sup>.

وَأَفْرَدَ كُلُّ صَنْفٍ إِنْ أَمَكَنَ عَلَى الْأَرْجَمِ، وَأَخَذَ مُعَيَّنٍ وَإِنْ ذِمِّيًّا مَا عُرِفَ لَهُ قَبْلَهُ  
مَجَانًا، وَحَلَفَ أَنَّهُ وَلَكُهُ، وَحَمِلَ لَهُ إِنْ كَانَ خَيْرًا، وَإِلَّا يَبِيعُ لَهُ، وَلَمْ يَمْضِ قِسْمُهُ إِلَّا  
لِنَأْوِلٍ عَلَى الْأَحْسَنِ، لَا إِنْ لَمْ يَتَّعِبْ، بِخِلَافِ اللَّفْطَةِ، وَيَبِيعَتُ خِدْمَةُ مُعْتَقٍ لِأَجَلٍ  
وَمُدَبَّرٍ، وَكِتَابَةٌ لَا أُمَّ وَلَدٍ [٣٩/ب]، وَلَهُ بَعْدَهُ أَخْذُهُ يَثْمَنِيهِ وَيَالُأَوَّلِ إِنْ تَعَدَّدَ،  
وَأَجِيرَ فِي أُمَّ الْوَلَدِ عَلَى النَّحْنِ، وَاتَّعِيَ بِهِ إِنْ أَعْدَمَ، إِلَّا أَنْ تَمُوتَ فِي أَوْ سَبَدَهَا، وَلَهُ  
فِدَاءٌ مُعْتَقٍ لِأَجَلٍ، وَمُدَبَّرٍ بِحَالِهِمَا، وَتَرَكَهُمَا مُسْلِمًا لِيُخْدَمَتَهُمَا.

قوله: (وَأَفْرَدَ كُلُّ صَنْفٍ إِنْ أَمَكَنَ عَلَى الْأَرْجَمِ) الذي اختار هذا هو اللخمي لا ابن

يونس؛ مع أنه قال في "التوضيح" أيضاً: قال اللخمي وابن يونس: يختلف في السلع

فقيل تجمع في القسم ابتداءً، وقيل: إن حمل كل صنف القسم بانفراده لم يجمع، وإلا جمع

وهذا أحسن وأقل غرراً. انتهى<sup>(٤)</sup>.

فما وقع للمصنف في "التوضيح" وهنا وهم أو تصحيف أو هو كذلك في نسخته عن

ابن يونس.

(١) في الأصل (وإتان).

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبرازعي: ٧١/٢، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٩/٣.

(٤) انظر: التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٧٧/٤.

شفاء الغليل في حل مفصل خليل

وَأِنْ مَاتَ سَيِّدُ الْمَدْبَرِ قَبْلَ الْأَسْتِيفَاءِ ، فَحَرَّ أَنْ حَمَلَهُ الثَّلَاثُ ، وَاتَّعَمَ بِمَا بَقِيَ كَمُسْلِمٍ وَذِمِّيٍّ قَسِمًا وَلَمْ يُعْذَرَ فِي سَكُوتِهِمَا بِأَمْرِ ، وَإِنْ حَمَلَ بَعْضُهُ رَقًّا بِأَقْبِيهِ .

قوله : ( كَمُسْلِمٍ وَذِمِّيٍّ قَسِمًا وَلَمْ يُعْذَرَ فِي سَكُوتِهِمَا بِأَمْرِ ) أي : قسماً والحال أنها لا عذر لهما في السكوت وليس بمستأنف .

وَلَا خِيَارَ لِلْوَارِثِ ، بِخِلَافِ الْجَنَائِيَةِ ، وَإِنْ أَدَّى الْمَكَاتِبَ ثَمَنَهُ ، فَعَلَى حَالِهِ ، وَإِلَّا فَقِنَّ أَسْلَمَ أَوْ قُدِّي ، وَعَلَى الْآخِذِ إِنْ عَلِمَ بِمِلْكٍ مُعَيَّنٍ تَرَكَ تَصَرُّفَ لِيُخْبِرَهُ .

قوله : ( وَلَا خِيَارَ لِلْوَارِثِ ، بِخِلَافِ الْجَنَائِيَةِ ) كذا لابن القاسم في كتاب " المدبر " (١) ، والفرق على ما قال بعض الشيوخ أن المشتري في المغانم إنما اشترى الرقبة ، فالسيد (٢) لما أسلمه فقد أسلم له ما اشترى [ ٤٠ / ب ] وهو الرقبة ، وقد أكل الأمر إليها فلا رجوع بخلاف الجنائية فإن المجني عليه لم يدخل إلا على الخدمة ، فإذا صار الأمر إلى الرقبة فهو شيء آخر وفيه نظر ؛ لأنه مبني على أن السيد في الغنيمة إنما أسلم الرقبة ، والحق أنه أسلم ما كان قادراً على إسلامه وهو الخدمة ، فإذا أسلمها فقد استوت المسألتان قاله ابن عبد السلام ، وزاد في " التوضيح " : إلا أن يلاحظ كونه دخل ابتداءً على ملك الرقبة (٣) .

وَأِنْ تَصَرَّفَ مَضَى كَالْمُشْتَرِيِّ مِنْ حَرَبِيٍّ بِاسْتِيلَادٍ ، إِنْ لَمْ يَأْخُذْهُ عَلَى رَدِّهِ لِرَبِّهِ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ ، وَفِيهِ الْمُؤْجَلُ تَرَدُّدٌ ، وَلِمُسْلِمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ أَخْذُ مَا وَهَبُوهُ بِدَارِهِمْ مَجَانًا ، وَيَعْوَضُ بِهِ .

قوله : ( وَإِنْ تَصَرَّفَ مَضَى كَالْمُشْتَرِيِّ مِنْ حَرَبِيٍّ بِاسْتِيلَادٍ ) يتعلق استيلاد بمضى فالعتق أخرى بخلاف البيع قال في " المدونة " : وما وجده السيد قد فات بعتق أو ولادة فلا سبيل له إليه ولا إلى رقه أخذهم من كانوا في يديه في منغم أو ابتاع من حربي أغار عليهم أو أبقوا إليه ويمضي عتقهم وتكون الأمة أم وليلن ولدت له (٤) .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٤٧ / ٢ .

(٢) في (ن) : (بالرقبة السيد) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٨٨ / ٤ .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٤ / ٢ ، وانظر : المدونة : ٢٠ / ٣ .

إِنْ لَمْ يَبِعْ قَيْمُضِي، وَلِمَالِكِهِ الثَّمَنُ أَوْ الزَّائِدُ، وَالْأَحْسَنُ فِي الْمَقْدَرِ مِنْ لَصٍّ أَخَذَهُ  
بِالْفِدَاءِ، وَإِنْ أَسْلِمَ لِمَعَاوِضٍ مُدَبَّرٍ وَنَحْوِهِ اسْتَوْفِيَتْ خِدْمَتُهُ، ثُمَّ هَلْ يَبْتَغِي أَنْ عَتَقَ  
بِالثَّمَنِ أَوْ بِمَا بَقِيَ؟ قَوْلَانِ، وَعَبْدُ الْحَرَبِيِّ يَسْلَمُ حُرًّا إِنْ قَرَّ، أَوْ بَقِيَ حَتَّى غَنِمَ، لَا إِنْ  
خَرَجَ بَعْدَ إِسْلَامِ سَيِّدِهِ أَوْ يَمُورُهُ إِسْلَامُهُ.

قوله : (إِنْ لَمْ يَبِعْ<sup>(١)</sup> قَيْمُضِي، وَلِمَالِكِهِ الثَّمَنُ أَوْ الزَّائِدُ) تلفيفٌ مرتبٌ أي : ولما لَكَ  
إذا بيعَ الثمنُ في الموهوب والزائد في المعوض .  
وَهَذِهِ السَّبْيُ الْفِكَامُ إِلَّا أَنْ تُسَبَّى وَتُسَلِّمَ بَعْدَهُ .

قوله : (وَهَذِهِ السَّبْيُ الْفِكَامُ إِلَّا أَنْ تُسَبَّى وَتُسَلِّمَ بَعْدَهُ) الفعلان متنازعان في  
الظرف فهو كقول ابن الحاجب : والسبي يهدم النكاح إلا إذا سببت بعد أن أسلم الزوج  
وهو حربي أو مستأمن فأسلمت ، فإن لم تسلم فرق بينهما لأنها أمة كتائية<sup>(٢)</sup> .  
وَوَلَدُهُ وَمَالُهُ قَبِيءٌ مُطْلَقًا إِلَّا وَلَدٌ صَغِيرٌ لِكِتَابِيَّةٍ سُبِّبَتْ أَوْ مُسْلِمَةٍ وَهَلْ كِبَارُ  
الْمُسْلِمَةِ قَبِيءٌ، أَوْ إِنْ قَاتَلُوا؟ تَأْوِيلَانِ، وَوَلَدُ الْأُمَةِ لِمَالِكِهَا .

(١) في (٣٥) : (يبلغ).

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٤ .

[الجزية<sup>(١)</sup>]

عَقْدَ الْجُزْيَةِ إِذْنُ الْإِمَامِ لِكَافِرٍ مَعَ سَبِيهِ ، مُكَلَّفٍ حُرٍّ قَادِرٍ مُخَالِطٍ ، لَمْ يَعْتَقْهُ مُسْلِمٌ يَسْكُنُ غَيْرَ مَكَّةَ وَالْمَدِينَةِ وَالْيَمَنِ ، وَلَهُمُ الْاجْتِنَابُ بِمَالِ الْعَنُويِّ أَرْبَعَةَ دَنَانِيرَ ، أَوْ أَرْبَعُونَ دِرْهَمًا فِي سَنَةٍ ، وَالظَّاهِرُ آخِرُهَا ، وَنَقَصَ الْفَقِيرُ يَوْسَعِيهِ ، وَلَا يَزَادُ ، وَالصَّلَاحِيُّ مَا شَرُطَ ، وَإِنْ أَطْلَقَ ، فَكَالْأَوَّلِ .

قوله : (وَالظَّاهِرُ آخِرُهَا) كذا لابن رشد في "المقدمات" وللباهي قبله<sup>(٢)</sup> .  
وَالظَّاهِرُ إِنْ بَدَلَ الْأَوَّلَ حَرَمَ قِتَالَهُ .

قوله : (وَالظَّاهِرُ إِنْ بَدَلَ الْأَوَّلَ حَرَمَ قِتَالَهُ) الفاعل يبذل ضمير الصلحي ، والأول مفعول به ، والمراد به قدر جزية العنوي وأشار بهذا لقول ابن رشد في "المقدمات" : الذي يأتي على المذهب عندي أن أقلها ما فرض عمر رضي الله تعالى عنه على أهل العنوة ، فإذا بذل ذلك أهل الحرب في الصلح على أن يؤدوه عن يد وهم صاغرون لزم الإمام قبوله وحرم عليهم قتالهم<sup>(٣)</sup> .  
مَعَ الْإِهَانَةِ عِنْدَ أَخْذِهَا .

قوله : (مَعَ الْإِهَانَةِ عِنْدَ أَخْذِهَا) يجوز أن يتعلق ببذل فيكون إشارة لما فوقه ، عن ابن رشد : ويجوز أن يكون راجعاً لقوله : (بِمَالِ) أي : بهال كائن مع الإهانة فيعم مسألة ابن رشد وغيرها .

(١) زيادة من (٤) .

(٢) في (٤) : مثله ، و(قبله) خطأ . والمثبت أشبه بها لها من نصها ، ولعل النسخ تصرّفوا في العبارة بالاعتبار الزمني ، ولا منافاة بين اللفظتين ، ونص الباهي المتوفي سنة ٤٩٤ هـ : (ولم أر لأصحابنا في ذلك نصّاً والَّذِي يَظْهَرُ مِنْ مَقَاصِدِهِمْ أَنَّهَا تَوَخَّدَتْ فِي آخِرِ الْحَوْلِ وَهُوَ الصَّحِيحُ - إِنْ شَاءَ اللَّهُ . انظر : المتقى ، للباهي : ٢٨٢/٣ ، ونص ابن رشد (٥٢٠ هـ) : (وليس عن مالك وأصحابه في ذلك نصّ ، والظاهر من مذهبه وقوله في المدونة ، لابن القاسم : أنها تجب بآخر الحول ، وهو القياس . . . انظر : المقدمات المهدات ، ومناقشته لهذا الأمر ؛ فهي مناقشة عظيمة : ١٨٨/١ .

(٣) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١٨٦/١ .



وَسَقَطْنَا بِإِسْلَامِ كَارِزَاقِ الْمُسْلِمِينَ ، وَإِضَافَةَ الْمُجْتَازِ ثَلَاثًا لِلظُّلَمِ ، وَالْعُنُويَّ حُرَّ ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ أَسْلَمَ ، فَلِلْأَرْضِ قَطْعٌ لِلْمُسْلِمِينَ وَفِي الصُّلْحِ إِنْ أَجِلْتُمْ ، فَلَهُمْ أَرْضُهُمْ ، وَالْوَصِيَّةُ بِمَا لَهُمْ ، وَوَرَثُوهَا .

قوله : (وَسَقَطْنَا بِإِسْلَامِ) أي : سقطت الجزيتان أو الجزية والإهانة .

وَأِنْ فُرِّقَتْ عَلَى الرِّقَابِ فَهِيَ لَهُمْ ، إِلَّا أَنْ يَمُوتَ بِلَا وَارِثٍ فَلِلْمُسْلِمِينَ ؛ وَوَصِيَّتُهُمْ فِيهِ الثَّلَاثُ ، وَإِنْ فُرِّقَتْ عَلَيْهِمَا أَوْ عَلَيْهِمَا فَلَهُمْ بَيْعُهَا ، وَخَرَاஜُهَا عَلَى الْبَائِعِ ، وَلِلْعُنُويِّ (١) إِحْدَاثُ كَنْبِيسَةٍ ، إِنْ شَرِطَ ، وَإِلَّا فَلَا ، كَرَمُ الْمُنْهَدِمِ ، وَلِلصُّلْحِيِّ الْإِحْدَاثُ ، وَبَيْعُ عَرَضَتِهَا أَوْ حَائِطٍ ، لَا يَبْلُغُ الْإِسْلَامَ إِلَّا لِمَقْسِدَةٍ أَعْظَمَ ، وَمَنْعُ رُكُوبِ الْخَيْلِ ، وَالْبِغَالِ ، وَالسُّرُوحِ ، وَجَادَةِ الطَّرِيقِ ، وَالزِّمُّ بِلَيْسَ بِمِيزَةٍ ، وَعِزُّ لِتَرْكِ الزُّنَارِ ، وَإِظْهَارُ السُّكْرِ ، وَمُعْتَقِدُهُ ، وَبَسْطُ لِسَانِهِ ، وَارِبَقَةُ الْخَمْرِ ، وَكُسْرُ النَاقُوسِ ، وَبِنْتُ قُضْرٍ يَفْتَالُ ، وَمَنْعُ جُزْيَةٍ ، وَتَمَرُّدٌ عَلَى الْأَحْكَامِ ، وَغَضَبُ حُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ ، وَغُرُورُهَا وَتَنْطَلِعُ عَلَى عَوْرَاتِ الْمُسْلِمِينَ [٣٠/أ] ، وَسَبُّ نَبِيٍِّّ يَمَّا لَمْ يَكْفُرْ بِهِ ، قَالُوا كَلَيْسَ بِفَجِيٍّ ، أَوْ لَمْ يَرْسَلْ ، أَوْ لَمْ يَنْزِلْ عَلَيْهِ قُرْآنٌ ، أَوْ تَقُولُهُ ، أَوْ عَيْسَى خَلَقَ مُحَمَّدًا ، أَوْ مُسْكِينَ مُحَمَّدٌ يَخْلُقُكُمْ أَنَّهُ فِي الْجَنَّةِ مَا لَهُ لَمْ يَنْفَعْ نَفْسَهُ جِبْنَ أَكَلْتَهُ الْكَلَابُ ، وَقَتْلُ إِنْ لَمْ يُسْلَمْ ، وَإِنْ خَرَجَ لِدَارِ الْحَرْبِ وَأَخَذَ اسْتَرْقًى ، إِنْ لَمْ يُظْلَمَ ، وَإِلَّا فَلَا كُمُارَبَتِهِ ، وَإِنْ ارْتَدَّ جَمَاعَةٌ وَحَارَبُوا فَكَأَلَمُ رَتْدِيْنٍ .

قوله : (وَأِنْ فُرِّقَتْ عَلَيْهِمَا) يعود هذا الضمير على الأبعد وهو الأرض بدليل أنه لو عاد على الرقاب - [وهو الأقرب] (٢) - لكان تهافتاً (٣) مع ما قبله .

وَاللِّامَامُ الْمُهَاذِنَةُ لِمَطْلَعٍ ، إِنْ خَلَا عَنْ كَشْرَطِ بَقَاءِ مُسْلِمٍ وَإِنْ يَمَالُ ، إِلَّا الْخَوْفُ وَلَا حَدٌّ وَفِدَاءٌ أَنْ لَا تُزِيدَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، وَإِنْ اسْتَشْعَرَ خِيَابَتُهُمْ نَبَذَهُ وَأَنْذَرَهُمْ ، وَوَجِبَ الْوَفَاءُ وَإِنْ يَرُدُّ رَهَائِنَ ، وَلَوْ أَسْلَمُوا كَمَنْ أَسْلَمَ ، وَلَوْ رَسُولًا ، إِنْ كَانَ ذِكْرًا ، وَفِدَاءً بِالْقَبِيءِ ، ثُمَّ يَمَالُ الْمُسْلِمِينَ ، ثُمَّ يَمَالُهُ ، وَرَجَعَ بِمِثْلِ الْمِثْلِيِّ وَفِيْمَةٍ غَيْرِهِ عَلَى الْمَلِكِ وَالْمُعْتَمِدِ ، إِنْ لَمْ يَقْصِدْ صَدَقَةً وَلَمْ يَمَكِّنِ الْخَلَاصَ بِدُونِهِ .

قوله : (وَاللِّامَامُ الْمُهَاذِنَةُ [لِمَطْلَعٍ] (٤) إِنْ خَلَا عَنْ كَشْرَطِ بَقَاءِ مُسْلِمٍ وَإِنْ يَمَالُ ، إِلَّا

(١) العنوي ما فتحت بلده بقتال . انظر : منح الجليل ، للشيخ عlish : ٣ / ٢٢١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٣) في (٣٠) : (تهافت) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٠) .

**إِلْفُوفِي** أي : إن خلى عقد المهادنة عن شرط فاسد كشرط بقاء مسلم بأيديهم ، وإن كان الفساد بسبب مال يلتزمه الإمام للعدو ، إلا أن يفعل ذلك لخوف فهو كقول ابن شاس .  
الشرط الثالث : أن يخلو عن شرط فاسد كشرط ترك مسلم بأيديهم ، وكذا لو التزم مالا فهو فاسد إلا إذا ظهر الخوف وتعين في دفعه ذلك . انتهى .

وقال المازري : إن كانت المهادنة بعوض يؤديه الإمام لم يجوز ؛ لأنه ضرب من إعطاء الجزية لهم ، وفيه ذل وصغار على المسلمين عكس ما أنزل الله تعالى من قتالهم ﴿ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ [التوبة : ٢٩] . إلا أن تدعوا الضرورة إلى إعطائه لهم تخلصاً منهم عند استيلائهم على المسلمين وإحاطتهم بهم حتى يصير المسلمون كالأسرى في أيديهم لا ملجأ لهم ولا وزر ؛ فيجوز حيث أن يبذل الإمام لهم الأموال ، كما يجوز فداء الأسرى من أيديهم بالمال .

وقد استشار النبي ﷺ السعدين<sup>(١)</sup> : سعد بن معاذ سيّد الأوس ، وسعد بن عباد سيّد الخزرج لما أحاط الأحزاب بالمدينة في أن يبذل للمشركين ثلث الثمار لما تخوف أن تكون الأنصار قد ملّت القتال فقال له ﷺ : إن كان هذا من الله فسمعاً وطاعة ، وإن كان رأياً رأيته فوالله ما أكلوا منها<sup>(٢)</sup> في الجاهلية ثمرة إلا شراء<sup>(٣)</sup> أو قرى ، فكيف وقد أعزنا الله تعالى بالإسلام ، فلما ظهر له ﷺ من عزيمة الأنصار على القتال ما وثق به انثنى<sup>(٤)</sup> عن ذلك ، فلو لم يكن البذل عند الضرورة جائزاً ما استشارهما [فيه]<sup>(٥)</sup> ﷺ .  
**إِلَّا مُحَرَّمًا أَوْ ذَوْجًا إِنْ عَرَفَهُ أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ .**

قوله : (إِنْ عَرَفَهُ أَوْ عَتَقَ عَلَيْهِ) هكذا هو معطوف بأو التي لأحد الشيتين .

(١) انظر القصة كاملة في : تاريخ الطبري : ٩٤ / ٢ ، ودلائل النبوة للبيهقي برقم (١٣١٥) ، والسيرة النبوية ، لابن هشام :

١٨٠ / ٤ ، وفتح الباري ، لابن حجر : ٤٠٠ / ٧ .

(٢) في (ن) : (منه) .

(٣) في (ن) : (بشراء) .

(٤) في (ن) : (انتهى) .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

إِلَّا أَنْ يَأْمُرَهُ بِهِ وَيُلْتَزِمَهُ ، وَقُدِّمَ عَلَى غَيْرِهِ ، وَلَوْ فِي غَيْرِ مَا يَبْدَهُ عَلَى الْعَدَدِ ،  
 إِنْ جَهِلُوا قُدْرَتَهُمْ ، وَالْقَوْلُ لِلْأَسِيرِ فِي الْفِدَاءِ أَوْ بَعْضِهِ ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ ، وَجَازَ  
 بِالْأَسْرَى الْمُقَاتِلَةَ وَيَا الْخَمْرَ وَيَا الْخَنْزِيرَ عَلَى الْأَحْسَنِ ، وَلَا يَرْجَعُ بِهِ عَلَى مُسْلِمٍ وَفِي  
 الْخَبْلِ وَاللَّهِ الْحَرَبِيُّ قَوْلَانِ .

قوله : (وَالْقَوْلُ لِلْأَسِيرِ فِي الْفِدَاءِ أَوْ بَعْضِهِ ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ) في بعض [٤١/أ]  
 النسخ : ولو كان في يده<sup>(١)</sup> ، وهو الصواب .

[المسابقة]<sup>(١)</sup>

الْمُسَابَقَةُ بِجَعْلٍ فِي الْغَيْلِ وَفِي الْإِيلِ ، وَبَيْنَهُمَا ، وَالسَّهْمُ إِنْ صَمَّ بَيْعُهُ ، وَعَيْنُ الْمَبْدَأِ وَالْغَابَةِ وَالْمَرْكَبِ وَالرَّامِي وَعَدَدُ الْإِصَابَةِ أَوْ نَوْعُهَا مِنْ خَزَقٍ أَوْ غَيْرِهِ وَأَخْرَجَهُ مُتَبَرِّعٌ ، أَوْ أَحَدُهُمَا ، فَإِنْ سَبَقَ غَيْرُهُ ، أَخَذَهُ ، وَإِنْ سَبَقَ هُوَ ، فَلَمْ يَحْضُرْ ، لَا إِنْ أَخْرَجَا لِإِتَّخَذَهُ السَّابِقُ ، وَلَوْ يُمْحَلُّ يُمْكِنُ سَبْقُهُ ، وَلَا يَشْتَرِطُ تَعْيِينُ السَّهْمِ وَالْوَتْرِ ، وَلَهُ مَا شَاءَ ، وَلَا مَعْرِفَةُ الْجَرِيِّ ، وَالرَّاكِبِ ، وَلَمْ يَحْمَلْ صَبِيٌّ ، وَلَا اسْتِنَاءُ الْجَعْلِ ، أَوْ مَوْضِعُ الْإِصَابَةِ .

قوله : (وَلَا اسْتِنَاءُ الْجَعْلِ) أي : بل يجوز أن يقول المتبرع : إن سبق فلان فله كذا ، وإن سبق غيره فله كذا ، قل أو كثر ، وإذا حل على جعلي متسابقين مع وجود المحلل كان تفرعاً على القول المشار إليه بـ : (لو) ، وقد فرع عليه ابن يونس فقال : ولا بأس أن يخرج أحدهما خمسة والآخر عشرة إن كان بينهما محلل . قال محمد : أو هذا شاة وهذا بقرة ، والمحمل الأول أليق<sup>(٢)</sup> إذا ساعده النقل .

أَوْ تَسَاوَيْهِمَا ، وَإِنْ عَرَضَ لِلْسَّهْمِ عَارِضٌ ، أَوْ انْكَسَرَ ، أَوْ لِلْقَرْسِ ضَرْبٌ وَجْهٌ ، أَوْ نَزَعٌ سَوَاطٍ لَمْ يَكُنْ مَسْبُوقًا ، بِخِلَافِ تَضْيِيعِ السَّوِطِ ، أَوْ حَرَنِ الْقَرْسِ . وَجَازَ فِيمَا عَدَاهُ مَجَانًا .

قوله : (أَوْ تَسَاوَيْهِمَا) أي : لا يشترط تساوي المتسابقين أو المتناضلين<sup>(٣)</sup> في المسابقة<sup>(٤)</sup> ونحوها ، بل يجوز أن يجري أحدهما أو يرمي من موضع إلى موضع ، والآخر من نصفه أو أبعد منه بقدر معلوم يفعلان ذلك في المناضلة على التعاقب وفي المسابقة يتقدم أحدهما

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من (٤) .

(٢) في (٢ن) : (أبين) .

(٣) في (٣ن) : (المتفلقين) .

(٤) في الأصل ، و(٢ن) ، و(٣ن) ، و(٤ن) : المسابقة . وقد قال الخرشبي : (لَا يَشْتَرِطُ تَسَاوِيُ الْمُتَسَابِقِينَ أَوْ الْمُتَنَاضِلِينَ فِي الْمَسَابَقَةِ فِيمَا وَلَا فِي عَدَدِ الْإِصَابَةِ فِي الثَّانِي ، هَذَا فِي بَعْضِ النَّسخِ كَمَا يُقِيدُهُ كَلَامُ بَعْضِهِمْ ، وَفِي نَسْخَةِ الشَّارِحِ وَالْمَوَاقِفِ وَالزُّرْقَانِيِّ : وَمَنْ وَافَقَهُمْ تَسَاوَيْتَا ، بِصَمِيرِ الْمَعْرُودَةِ الْمُؤَنَّنَةِ ، أَيْ : الصِّفَةِ الْمَذْكُورَةِ أَعْمٌ مِنْ صِفَةِ السَّبْقِ أَوْ الْإِصَابَةِ وَفِيهِ تَكْلُفٌ ، وَنَسْخَةُ ابْنِ غَارِيٍّ أَوْلَى) . انظر : شرح الخرشبي : ١٠٠ / ٤ .

الآخر بقدر من المسافة<sup>(١)</sup> على أن يجريا معاً إذا بلغ المؤخر المقدم ، وهذه المعاني مبسطة في المطولات ، وقد استوفاهما ابن عرفة .

**والافتخار عند الرمي ، والرجز ، والتسمية ، والصياح ، والأحب ذكر الله تعالى ، لأحاديث الرمي ، ولزم العقد كالإجارية .**

قوله : **(والافتخار عند الرمي ، والرجز ، والتسمية ، والصياح ، والأحب ذكر الله تعالى ، لأحاديث الرمي)** أي : وجاز الافتخار عند الرمي وإنشاد الأراجيز وتسمية الرامي نفسه كاتمهائه للقبيلة ، والصياح إغراء لغيره ، ولا مرية أن ذكر الله أكبر ، وإنها جازت هذه الأشياء مع أن بعضها يتقى في غير هذا المقام لأجل الأحاديث الواردة بذلك في الرمي ، فقد : روي أن النبي ﷺ رمى فقال : « أنا ابن العواتك »<sup>(٢)</sup> ، ورمى ابن عمر بين الهدفين وقال : أنا بها [أنا بها]<sup>(٣)</sup> . وقال مكحول : أنا الغلام الهللي<sup>(٤)</sup> .

قال أبو محمد : وكذلك أمور الحرب بين المسلمين وعدوهم مما فيه مباهاة لهم فلا بأس بالمفاخرة فيه وقد قال النبي ﷺ لأبي دجانة حين تبخر في مشيته في الحرب : (إنها مشية يبغيها الله إلا في مثل هذا الموطن)<sup>(٥)</sup> وأجاز المسلمون تحلية السيوف وما ذاك إلا لما أجاز من التفاخر فيه .

وكرهوا آتية الذهب والفضة ، وأجازوا ذلك في السلاح . انتهى من " النوادر " <sup>(٦)</sup> ، وقال ابن عرفة : والافتخار في حال الحرب أوضح فمته قوله ﷺ في غزوة حنين حين نزل

(١) في الأصل ، و(ن) : (المسافة) .

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير برقم (٦٥٨٥) من حديث سيابة بن عاصم السلمي ، ومن حديث ابن عمر برقم (١٢٩٠٢) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) ، و(ن) .

(٤) انظر نص الشارح في : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤٤٦/٣ ، وانظر كلام مكحول في : التاريخ الكبير ، للبخاري : ٢١/٨ ، والكامل في ضعفاء الرجال ، لابن عدي : ٦١/٦ .

(٥) انظر : معجم الطبراني الكبير برقم (٦٥٠٨) باب من اسمه سهاك

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٤٤٦/٣ ، ٤٤٧ ،

عن بغلته واستنصر<sup>(١)</sup>: «أنا النبي لا كذب، أنا ابن عبد المطلب»<sup>(٢)</sup>. ومنه حديث مسلم عن سلمة بن الأكوع: خرجت في آثار القوم أرميهم بالنبل وأرتجز وأقول:

[خذها]<sup>(٣)</sup> أنا ابن الأكوع اليوم يؤم الرُّضْع<sup>(٤)</sup>

انتهى. وقد خرّج البخاري أيضاً حديث سلمة. الجوهري: عاتكة، من أسماء النساء.

قال النبي ﷺ يوم حنين: «أنا ابن العواتك من سليم»<sup>(٥)</sup> يعني جداته وهن تسع عواتك، عاتكة بنت هلال أم جدّ هاشم، وعاتكة بنت مرة بن هلال أم هاشم، وعاتكة بنت الأوقص بن مرة أم وهب بن عبد مناف بن زهرة جد رسول الله ﷺ من قبل أمه آمنة بنت وهب، وسائر العواتك أمهات النبي ﷺ من غير بني سليم. انتهى.

وقال الهروي<sup>(٦)</sup> في كتاب "الغريين": العواتك ثلاث نسوة، فذكر هؤلاء الثلاث وزاد أن<sup>(٧)</sup> العليا عمة الوسطى والوسطى عمة السفلى، وبنو سليم تفتخر بهذه الولادة، فإذا تقرر هذا فإلى الأحاديث المذكورة أشار المصنف بقوله: (لأحاديث الرومي) فلامه لام

(١) أي: طلب النصرة من أصحابه، والعودة إلى موقع القتال مرة أخرى.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢٧٠٩) كتاب الجهاد، باب من قاذبة غيره في الحرب، ومسلم برقم (١٧٧٦)، كتاب الجهاد والسير، باب في غزوة حنين.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥)، و(٢٠).

(٤) أورده البخاري في صحيحه برقم (٢٨٧٦) كتاب الجهاد، باب مَنْ رَأَى الْعَدُوَّ فَنَادَى بِأَعْلَى صَوْتِهِ يَا صَبَاحَاهُ. حَتَّى يُسْمِعَ النَّاسَ، ومسلم برقم (١٨٠٦) كتاب الجهاد والسير، باب غزوة الأحزاب وهي الخندق.

(٥) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير برقم (٦٧٢٤)، من حديث سيابة بن عاصم السلمي، وسعيد بن منصور في سننه برقم (٢٨٤٠) كتاب الجهاد، باب الأسير يكون في أيدي العدو فيستنصر.

وليس فيها قوله: "من سليم"، وفي الفردوس بمأثور الخطاب: (أنا ابن العواتك من بني سليم) يعني كان له صلي الله عليه وسلم ثلاث جدات من سليم اسمهن عاتكة وهو من حديث سيابة. ٤٦/١، وقال ابن عبد البر: (لا يصح ذكر سليم فيه) انظر: الاستيعاب ٦٩١/٢.

(٦) الهروي هو: أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الرحمن، القاشاني، الهروي "بفتح الهاء والراء" توفي سنة: (٤٠١ هـ). من تصانيفه: الأربعين في الحديث. الغريين جمع في تفسير غريب القرآن والحديث وهو من الكتب النافعة. ترجمته في سير أعلام النبلاء، للذهبي ١٤٦/١٦.

(٧) في (٢٠): (أبي)، وفي (٣٠): (ابن).

الجر والتعليل وهي متعلقة بجاز ، والجملة من قوله : **(وَالْأَحَبُّ ذِكْرُ اللَّهِ)** معترضة بينهما ، هذا الذي انقدح لي في فهمه بعد أن ظفرت بنسخة هو فيها هكذا بلام الجر الداخلة على أحاديث جمع حديث ، والواقع في سائر ما رأينا من النسخ لا حديث<sup>(١)</sup> بلا النافية ، وكذا نقله في "الشامل" وهو تصحيف<sup>(٢)</sup> . والله تعالى أعلم .

(١) في (٢٧) : (لأحاديثها) .

(٢) "الشامل" هو كتاب الشرح الكبير على مختصر خليل ، للشيخ بهرام

قلت : لم يسلم الشيخ عlish للشارح هذا المنحى ، وقال بعد نقل كلامه : (وفيه نظر بل هو صحيح كما مر ، وجهه أن حديث بمعنى تكلم الرامي بغير أحاديث الرمي الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض أصحابه ، وكأنه نفي كلامه على أن نسخة لا حديث لا يجوز حديث بمعنى أحاديث الرمي الواردة عن النبي صلى الله عليه وسلم وبعض أصحابه ، وهو مناف لِقَوْلِهِ قَبْلَ الْإِفْخَارِ عِنْدَ الرَّمِيِّ فَادَّعَى التَّصْحِيفَ وَاللَّهُ أَعْلَمُ) انظر : منح الجليل ، للشيخ عlish : ٢٤١/٣ .

## [بَابُ النِّكَاحِ]

افتتح هذا الباب بخواصه [٤١/ب] الْحَمْدُ لِلَّهِ تبعاً لابن شاس ، واعتمد ابن شاس نقل كلام ابن العربي في "أحكام القرآن" عند قوله تعالى : ﴿ خَالِصَةً لَّكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾ ، وعليه اعتمد القرطبي أيضاً في تفسير الآية ، وللقرطبي والمصنف بعض زيادة على ما في "الأحكام" <sup>(١)</sup> ، وهذه الخواص ثلاث : وجوب ، وحرمة ، وإباحة كما رتبها هنا ، وجعلها <sup>(٢)</sup> ظاهر من القرآن والسنة قال ابن العربي : وفيها متفق عليه ومختلف فيه .

## [خصائص النبي صلى الله عليه وسلم]

خَصَّ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَوْجُوبَ الضَّحَى ، وَالْأَضْحَى ، وَالنَّهْجَ وَالْوُتْرَ بِحَضْرٍ ، وَالسَّوَاكِ وَتَخْيِيرِ نِسَائِهِ فِيهِ ، وَطَلَّاقِ مَرْغُوبَتِهِ ، وَإِجَابَةِ الْمُصْطَلِيِّ <sup>(٣)</sup> .  
قوله : (وَإِجَابَةُ الْمُصْطَلِيِّ) الأصل [فيه] <sup>(٤)</sup> ما في "الموطأ" وصحيح مسلم أنه الْحَمْدُ لِلَّهِ لما دعا أياً وهو في الصلاة فلم يجبه قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم : ألم يقل الله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذَا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ ﴾ ؟ [الأنفال : ٢٤] ونحوه في البخاري عن أبي سعيد بن المولى <sup>(٥)</sup> ، وفي أحكام ابن العربي في هذه الآية قال الشافعي : في حديث أبي دليل على أن الفعل الفرض والقول الفرض إذا أتى به في الصلاة [لا يبطلها] <sup>(٦)</sup> لأمره الْحَمْدُ لِلَّهِ له بالإجابة وإن كان في الصلاة ، وبيننا في غير موضع أن هذه الآية دليل على وجوب إجابهته الْحَمْدُ لِلَّهِ وتقديمها على الصلاة ، وهل تبقى الصلاة معها أو تبطل مسألة أخرى .

(١) انظر أحكام القرآن ، لابن العربي ، في تفسير الآية ، فقد رتب عليها ثمان وعشرون مسألة : ٥٨٨/٣ ، وما بعدها ، وانظر : تفسير القرطبي : ٢١٠ / ١٤ .

(٢) في (١ن) : (جهلها) .

(٣) قلت : بسط القول في هذا الباب بما لا مزيد عليه الإمام المناوي في كتابه : الفتوحات السبحانية "و هو بتحقيقنا مقابلاً على تسع نسخ ، جاري طباعته .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١ن) ، و (٢ن) ، و (٣ن) .

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (رواية يحيى الليثي) برقم (١٨٦) في كتاب الصلاة ، ما جاء في أم القرآن ، والبخاري برقم (٤٢٠٤) ، كتاب التفسير ، ما جاء في فاتحة الكتاب ، والحديث لم أقف عليه في صحيح مسلم .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن) .



وَالْمُشَاوَرَةِ ، وَقَضَاءِ دَيْنِ الْمَيْتِ الْمُعْسِرِ ، وَإِثْبَاتِ عَمَلِهِ ، وَمُصَابَرَةِ الْعَدُوِّ الْكَثِيرِ .

[قوله : (وَالْمُشَاوَرَةِ) الْمُتَّطِي : إنما كان النبي ﷺ يشاور في الحروب وفيما ليس فيه حكم بين الناس . وقيل له : أن يشاور في الأحكام ؛ قال أحمد بن نصر : وهذه غفلة عظيمة] <sup>(١)</sup> .

وَتَغْيِيرِ الْمُنْكَرِ ، وَحُرْمَةِ الصَّدَقَتَيْنِ عَلَيْهِ وَعَلَى آلِهِ ، وَأَكْلِهِ كَثُومٍ ، أَوْ مُتَوَكَّنًا ، وَإِمْسَاكِ كَارِهِتِهِ ، وَتَبَدُّلِ أَزْوَاجِهِ ، وَنِكَاحِ الْكِتَابِيَّةِ أَوْ الْأَمَةِ ، وَمَدْخُولَتِهِ لِعَبْرِهِ .

قوله : (وَتَغْيِيرِ الْمُنْكَرِ) لم يذكره ابن العربي في سورة الأحزاب ولا ابن شاس ، وقال القرطبي : كان يجب عليه ﷺ إذا رأى منكراً أنكره وأظهره ؛ لأن إقراره لغيره على ذلك يدل على جوازه . ذكره صاحب "البيان" <sup>(٢)</sup> . انتهى ، وقد استوفى الكلام على تغيير المنكر في حق سائر الناس في رسم الأقضية الثالث من سماع أشهب من كتاب السلطان <sup>(٣)</sup> . وفي "إرشاد" أبي المعالي : لا يكثر بقول الروافض <sup>(٤)</sup> : إن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر موقوفان على ظهور الإمام .

وَنَزْعِ لَأَمَتِهِ <sup>(٥)</sup> حَتَّى يَقَاتِلَ ، وَالْمَنْ لَيْسَتْ كَثِيرَ وَخَائِفَةَ الْأَعْيُنِ وَالْحُكْمَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُحَارِبِهِ وَرَفْعِ الصَّوْتِ عَلَيْهِ [٣٠/ب] وَنِدَائِهِ مِنْ وَرَاءِ الْحُجَرَاتِ وَيَأْسُوهُ وَإِبَاحَةِ الْوُصَالِ وَمَدْخُولِ مَكَّةَ إِلَّا إِحْرَامًا وَيَقْتَالِ .

قوله : (وَنَزْعِ لَأَمَتِهِ حَتَّى يَقَاتِلَ ، وَالْمَنْ لَيْسَتْ كَثِيرَ وَخَائِفَةَ الْأَعْيُنِ وَالْحُكْمَ بَيْنَهُ

(١) ما بين المعكوفين مكرر في (٤٤) .

(٢) انظر : الجامع لأحكام القرآن ، للقرطبي : ٢١١/١٤ .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٦٠/٩ ، وما بعدها .

(٤) الرافضة إحدى فرق الشيعة ، سموا رافضة لرفضهم إمامة أبي بكر وعمر ، وهم مجمعون على أن النبي صلى الله عليه وسلم نص على استخلاف علي بن أبي طالب باسمه ، وأظهر ذلك وأعلنه ، وأن أكثر الصحابة ضلوا بتركهم الاقتداء به بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم . . . إلخ ، وهم فرق متعددة . انظر : مقالات الإسلاميين للأشعري ، ص : ٥ .

(٥) الْأَمَةُ : السلاح ، وهي الدرع ، ولأمة الحرب : أذاتها ، وقد يترك الهمز تخفيفاً . انظر : لسان العرب ، لابن منظور :

وَبَيِّنَ مَطَاوِيهِ) كذا وقع في أكثر النسخ، وكذا نقله<sup>(١)</sup> في "الشامل"، وهو خطأ من مخرج المبيضة لا شك فيه؛ وإنما الصواب ونزع لأتمته حتى يقاتل<sup>(٢)</sup> أو يحكم الله بينه وبين محاربه، والمن ليستكثر، وخاتمة الأعين، وكذا هو في بعض النسخ المصححة، ولا يصح غيره<sup>(٣)</sup>، ولفظ ابن العربي وابن شاس: وحرم عليه إذا لبس لأتمته أن يخلعها أو يحكم الله بينه وبين محاربه<sup>(٤)</sup>، أي: حتى يحكم الله، ف: (أو) بمعنى حتى كفولهم: [حتى]<sup>(٥)</sup> لا تنتظره أو يحيي، وكذلك هو في الحديث بلفظ (أو)، وبهذا يظهر لك أن حكم الله بينه وبين محاربه أعم من القتال، ولو أسقط المصنف ذكر القتال لكان أولى.

وصَفِيَ الْمَغْنَمِ وَالْخُمْسِ، وَبِزَوْجٍ لِنَفْسِهِ وَمَنْ شَاءَ، وَيَلْفِظُ الْهَبَةَ، وَزَائِدٌ عَلَى أَرْبَعٍ، وَيَلَا مَهْرٌ، وَوَلِيٌّ، وَشَهُودٌ وَيَأْخُذُ بِأَرْبَعٍ، وَيَلَا قَسَمٌ، وَيَحْكُمُ لِنَفْسِهِ وَوَلَدِهِ.

قوله: (وصفِيَ الْمَغْنَمِ وَالْخُمْسِ) قال المروزي<sup>(٦)</sup>: في الحديث (إن أعطيتم الخمس وسهم النبي ﷺ الصفي فأنتم آمنون)<sup>(٧)</sup> قال الشعبي: الصفي علق بتخيره النبي ﷺ من المغنم ومنه كانت صفية. ابن العربي: من خواصه ﷺ صفي المغنم والاستبداد بخمس الخمس، أو الخمس ومثله لابن شاس، وكأنه إشارة إلى قولين أحدهما: الاستبداد [بخمس الخمس]<sup>(٨)</sup>، والثاني: الاستبداد بجميع الخمس، فاقصر المصنف على الثاني ولو اقتصر على الأول لكان أولى؛ لأنه أشهر عند أهل السير.

(١) في (١٥): (نقل).

(٢) في (٣٠): (يقاتل).

(٣) نقل كلام الشارح هنا بنصه: الخطاب مستحسنه، ومقرراً. انظر: مواهب الجليل: ١٢/٥، واعتمده أيضاً الخريشي في شرحه: ١١٢/٤، وقال المواق في: التاج والإكليل: (وَالْحُكْمُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُحَارِبِهِ) هَذَا الْقَرْعُ مِنْ خَطَا الْمَخْرُجِ مِنَ الْمُتَّصِفَةِ لِأَنَّهُ قَسِمٌ قَوْلُهُ: "وَنَزَعَ لَأَتَمِّتَهُ حَتَّى يُقَاتِلَ" أ. هـ، انظر: التاج والإكليل، للمواق: ٣٩٩/٣.

(٤) انظر: الجامع لأحكام القرآن، لابن العربي: ٥٩٨/٣.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥)، و(٢٠).

(٦) في (٣٠): (الجوهري).

(٧) أخرجه أحمد في المسند برقم (٢٠٧٥٩)، من حديث الأعرابي ٧٨/٥، والبيهقي في السنن الكبرى برقم (١٣١٤٦) في كتاب النكاح، باب ما أبيع له من سهم الصفي.

(٨) في (١٥): (بخمس الخمس أو الخمس).

وفي سماع أصبغ : إنما والي الجيش كرجلٍ منهم له مثل الذي لهم وعليه مثل الذي عليهم . ابن رشد : لا حق للإمام من رأس الغنيمة عند مالك وجلّ أهل العلم ، والصفي مخصوص به عليه السلام بإجماع العلماء إلا أبا ثور فإنه رآه لكلّ إمام ، وكذا لا حق له في الخمس إلا الاجتهاد في قسمه لقوله عليه السلام : ( مالي مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذه <sup>(١)</sup> إلا الخمس ، والخمس مردود عليكم ) <sup>(٢)</sup> .

ومن أهل العلم من ذهب إلى أن الخمس مقسوم على الأصناف المذكورين في الآية بالسواء وأن سهمه عليه السلام للخليفة بعده .  
وَيُخَوِّي لَه .

قوله : ( وَيُخَوِّي لَه ) هذا من زياداته على ما لابن <sup>(٣)</sup> العربي وابن شاس ، وقد ثبت أنه عليه السلام حمى النقيع - بالنون - وأنه قال عليه السلام : « لا حمى إلا لله ورسوله » <sup>(٤)</sup> فلعلّ القائل بالاختصاص حملة على ظاهره وهو خلاف ما فسّره به الباجي إذ قال : يريد أنه ليس لأحد أن ينفرد عن المسلمين بمنفعة [ ٤٢ / أ ] تخصّه ، وإنما الحمى لحقّ الله تعالى لرسوله ﷺ أو من يقوم مقامه من خليفة وذلك إنما هو [ فيما ] <sup>(٥)</sup> كان في سبيل الله تعالى والنظر في دين نبيه ﷺ ذكره آخر جامع " الموطأ " عند قول عمر رضي الله تعالى عنه : والذي نفسي بيده لو لا المال الذي أحمل عليه في سبيل الله تعالى ما حميت عليهم من بلادهم شبراً <sup>(٦)</sup> .

(١) في (٣٠) : ( هذا ) .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ برقم (٩٧٧) ، كتاب الجهاد ، باب ما جاء في الغلول . وأحمد في المسند برقم (٦٩٠٠) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وأبو داود في السنن برقم (٢٦٩٤) ، كتاب الجهاد ، باب فقه الأسير بالمال ، وحسنه الألباني ، وانظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧٢ / ٣ .

(٣) في (٣٠) : ( ابن ) .

(٤) أخرجه ابن حبان في صحيحه برقم (١٣٦) ، باب الحمى ، والبيهقي في السنن الكبرى برقم (١١٥٨٥) باب كراهية قطع الشجر بكلّ موضع حمّاه النبيّ - صلى الله عليه وسلم ، وقال البيهقي : قوله : " حمى النقيع من قول الزهري ؛ ولذا وهم البخاري هذا الحديث . انظر : السنن الكبرى ، للبيهقي : ١٤٦ / ٦ .

(٥) في (٣٠) : ( إنما ) .

(٦) انظر : المتقى ، للباجي : ٣٩٦ ، ٣٩٧ ، وهو في باب الأفضية لا كتاب الجامع ، وفي نسخة من الموطأ برقم (١٨٢٢) ، كتاب دعوة المظلوم ، باب ما يتقى من دعوة المظلوم .

وَلَا يُورَثُ.

قوله : (وَلَا يُورَثُ) قال ابن العربي : وإنما ذكرناه في قسم التحليل ؛ لأن الرجل إذا قارب الموت بالمرض زال عنه أكثر ملكه ، ولم يبق له إلا الثلث ، وبقي ملك رسول الله ﷺ بعد موته على ما تقرر في آية الموارث<sup>(١)</sup> .

تنبيهات :

الأول : وجه ذكر هذه الخواص في مقدمة النكاح كثرتها فيه .

الثاني : ليس كل ما ذكر هنا مشهوراً بل فيه أشياء ما قال بها إلا من شذ من العلماء كوجوب الضحى عليه السلام ، واستبداده بجميع الخمس .

الثالث : ليس ما قيل باختصاصه به صلى الله عليه وسلم محصوراً فيما ذكر ، ففي صحيح مسلم عن سفيان : أن نومه ﷺ لا يوجب وضوءاً<sup>(٢)</sup> ، وفي رسم قطع الشجر من الجامع في " القبس " أيضاً أنه عليه السلام يحكم وهو غضبان بخلاف غيره ، ودليله ما روينا في صحيح البخاري : أنه حكم عليه السلام للزبير<sup>(٣)</sup> على الأنصاري الذي أحفظه - أي : أغضبه - إذ قال له : أن كان ابن عمك .<sup>(٤)</sup> إلى غير ذلك مما لا يحصى كثرة .

### [أحكام النكاح]

نَدِبَ لِمُحْتَنِمٍ ذِي أَهْبَةٍ نِكَاحُ يَكْرٍ وَنَظَرٌ وَجْهَهَا وَكَفْيُهَا فَقَطَّ يَعْلَمُ ، وَحَلَّ لَهَا حَتَّى نَظَرَ الْفَرْجَ كَالْمَلِكِ وَتَمَتَّعَ بِغَيْرِ دَبَرٍ وَخُطْبَةٍ بِخُطْبَةٍ وَعَقْدٌ وَتَقْلِيلُهَا وَإِعْلَانُهُ وَتَهْنِئَتُهُ وَالِدَعَاءُ لَهُ وَإِشْهَادُ عَدْلَيْنِ غَيْرِ الْوَلِيِّ يَعْقِدُهُ وَفَسِيخٌ إِنْ دَخَلَ بِلَا هُوَ وَلَا حَدٌّ إِنْ فَشَا وَلَوْ عَلِمَ ، وَحَرَمَ خُطْبَتُهُ رَأْكِنَةً لِغَيْرِ فَاسِقٍ وَلَوْ لَمْ يَقْدِرْ صَدَاقٌ وَفَسِيخٌ إِنْ لَمْ يَبَيِّنْ وَصَرِيحٌ خُطْبَةٍ مُعْتَدَةٍ .

قوله : (نَدِبَ لِمُحْتَنِمٍ ذِي أَهْبَةٍ نِكَاحُ يَكْرٍ) في بعض النسخ : (نكاح وبكر) تصريح بأنها مندوبان وهو المقصود على كل حال .

(١) انظر : أحكام القرآن ، لابن العربي : ٦٠٠ / ٣ .

(٢) انظر : صحيح مسلم برقم (٧٦٣) كتاب صلاة المسافرين ، باب الدعاء في صلاة الليل وقِيَامِهِ . وهو من رواية سفيان ، والقول للنووي لا سفيان ، قال : " من خصائصه صلى الله عليه وسلم أن نومه مضطجعاً لا ينقض الوضوء ؛ لأن عينيه تمانان ولا ينام قلبه ، فلو خرج حدث لأحس به " انظر : شرح النووي على صحيح مسلم : ٤٤ / ٦ ، ٤٥ .

(٣) في (٣٠) : (للحري) .

(٤) أورده البخاري في صحيحه برقم (٢٣٥٩) ، كتاب المساقاة ، باب سَكْرِ الْأَنْهَارِ .

غريبة: في "أحكام القرآن" لابن العربي في قوله تعالى: ﴿لِي وَجَدْتُ أَمْرًا تَمَلِكُهُمْ﴾ [النمل: ٢٣]، قال علماؤنا: هي بلقيس بنت شرجيل<sup>(١)</sup> ملكة سبأ، وأمها جنية بنت أربعين ملكاً، وهذا أمرٌ تنكره الملحدة وتقول: إن الجن لا يأكلون ولا يلدون، وكذبوا لعنهم الله أجمعين؛ ذلك صحيح ونكاحهم مع الإنس جائز عقلاً، فإن صحَّ نقلُها فيها ونعمت، وإلا بقياً<sup>(٢)</sup> على أصل الجواز العقلي<sup>(٣)</sup>.

وَمَوَّاعِدَتُهَا.

قوله: (وَمَوَّاعِدَتُهَا) كونها محرمة قول ابن حبيب واللخمي ورواية "المدونة" الكراهة، [وبها]<sup>(٤)</sup> أخذ ابن رشد، هذا تحصيل ابن عرفة<sup>(٥)</sup>.

كَوَلِيَّهَا، كَمُسْتَبْرَأَةٍ مِنْ زِنَاٍ وَتَنَابَذَ تَحْرِيمُهَا يَوْطِءُ وَإِنْ يَشْبَهَتْ وَلَوْ بَعْدَهَا وَيَمْقَدَّمَانِ فِيهَا أَوْ يَمْلِكُ كَعَكْسِهِ لَا يَعْقِدُ أَوْ يَزْنَا أَوْ يَمْلِكُ عَنْ مَلِكٍ.

قوله: (كَوَلِيَّهَا) ظاهره كان مجبراً أو غير مجبر كما نقل الباجي عن ابن حبيب، وهو ظاهر "المدونة" عند أبي الحسن الصغير وابن عرفة، وإن كان أبو حفص العطار حملها على المجبر، وبه قطع ابن رشد فقال: إن واعد وليها بغير علمها وهي مالكة أمر نفسها فهو وعد لا مواعدة فلا يفسخ به النكاح، ولا يقع به تحريم إجماعاً<sup>(٦)</sup>.

(١) في الأصل: (شرجيل)، و(ن١): (شرجيل). قلت: وقد وقع اختلاف في اسمها، ففي مصنف ابن أبي شيبة: اسمها بلقيس بنت ذي شيرة: ٤٥٨/٧. وعند ابن أبي حاتم: (بلقيس بنت شراحيل) وفي موضع آخر: (بلقيس بنت ذي شرح) وقيل: اسمها ليل ومعظم ما اطّلت عليه في اسمها من خلال ما وقت عليه من التفسير أن اسمها بلقيس بنت شراحيل.

(٢) في (ن٢): (فيقيا).

(٣) انظر: أحكام القرآن، لابن العربي: ٤٨١/٣.

(٤) في (ن٣): (وبهذا).

(٥) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٣٩/٥ ونصها: (سمعت مالكا يقول: أكره أن يواعد الرجل الرجل في وليته أو في أمته أن يزوجهما إياه وهما في عدة من طلاق أو وفاة).

(٦) انظر في هذه المسألة والتي فوقها في: المقدمات الممهدة، لابن رشد: ٢٧٤/١.

أَوْ مَبْنُوتَةٍ قَبْلَ زَوْجٍ كَالْمَحْرَمِ.

[قوله<sup>(١)</sup>]: (كَالْمَحْرَمِ)<sup>(٢)</sup> أي بحج أو عمرة ، وفي تأييد التحريم عليه روايتان ذكرهما

ابن الجلاب وابن عبد البر وابن الحاجب ، قال ابن عبد البر : والمشهور عدم التأييد<sup>(٣)</sup> .

وَجَاذَ تَعْرِيفُ كَفَيْكَ رَاغِبٌ وَالْإِهْدَاءُ وَتَقْوِيضُ الْوَلِيِّ الْعَقْدَ لِغَاضِلٍ وَذِكْرُ الْمَسَاوِيهِ وَكَرِهَ عِدَّةً مِنْ أَحَدِهِمَا وَتَزْوِيجُ زَانِيَةٍ أَوْ مَحْرَمٍ لَهَا بَعْدَهَا وَنَدَبَ قِرَاقَهَا وَعَرَضَ رَاكِنَةً لِغَيْرِ عَلَيْهِ .

قوله : (وَجَاذَ تَعْرِيفُ كَفَيْكَ رَاغِبٌ) أي : فليس كالتصريح ، نعم جعله مالك في القذف كالصريح<sup>(٤)</sup> . قال المقرئ في "قواعده" : لأن القياس الخطابي والشعري في باب المدح والشمم أبلغ من البرهاني والجدلي لغةً وعرفاً . قال يونس ابن حبيب : أقبح الهجاء بالتفضيل<sup>(٥)</sup> والتعريض من ذلك . انتهى .

والخطابي منسوب للخطابة التي هي حرفة الخطيب ، ويونس بن حبيب أحد أشياخ سيويه ، وإذا كان للفقهاء ذوقٌ ومشاركة في تلخيص المفتاح لاحت له رقة حواشي هذا التعليق .

وقد ذكرني هذا وللحديث شجون قول المقرئ أيضاً في باب الطهارة : القياسات الفقهية خطابية وجدلية لا سوفسطائية وشرعية ، وفي كون شيء منها<sup>(٦)</sup> برهانياً ظاهر

(١) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) .

(٢) ضبطت هذه الكلمة في النسخة المطبوعة بفتح الميم ، وسكون الحاء المهملة ، وفتح الراء : (كَالْمَحْرَمِ) فهي مخالفة لبيان المؤلف هنا .

(٣) انظر : التصريح ، لابن الجلاب : ١ / ٤٢٥ ، وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٧٠ ، والكافي ، لابن عبد البر ، ص : ٢٣٩ ، ونصه : (روي عن مالك تأييد التحريم فيه (أي في الإحرام) كالنكاح في العدة ، والمشهور عنه أنه لا يتأيد فيه التحريم ، وأنه جائز له إذا حل من إحرامه أن يتكحها نكاحاً جديداً) .

(٤) في (١٠) ، و (٢٠) : (كَالتصريح) ، وانظر مذهب مالك في جعل التعريض بالقذف كالتصريح : المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ٢٢٤ ، ونصها : (قلت : أرأيت الرجل يقول : ما أنا بزان ، ويقول قد أخبرتك أنك زان ؟ قال : يضرب الحد في رأيي ؛ لأن مالكا قال : في التعريض الحد كاملاً) .

(٥) في (١٠) : (والتفضيل) .

(٦) في (١٠) : (منها) .

كلام ابن الحاجب فيه <sup>(١)</sup>، والأصهباني إثباته، وهو الأقرب. انتهى. وبمراجعة ما قبله في أصله يقوى فهمك فيه. وبالله تعالى التوفيق.

وَرُكْنُهُ وَلِيٌّ وَصَدَاقٌ وَمَمْلٌ وَصِبْغَةٌ بِأَنْكَحَتْ وَزَوَّجَتْ وَبِصَدَاقٍ وَهَبَتْ وَهَلْ يَكُلُّ لَقَطٌ يَفْتَضِي الْبَقَاءَ مَدَّةَ الْحَيَاةِ كَيْفَتْ تَرَدَّدُ ، وَكَقِيلَتْ وَبِزَوْجِي فَيَفْعَلُ وَلَزِمَ وَإِنْ لَمْ يَبْرُضْ وَجِبَرَ الْمَالِكُ أَمَةً وَعَبْدًا يَلَا إِضْرَارَ لَا عَكْسَهُ وَلَا مَالِكُ بَعْضُ وَلَهُ الْوَلَايَةُ وَالرَّدُّ وَالْمُخْتَارُ وَلَا أَنْتَى بِشَائِبَةٍ وَمُكَاتِبَةٍ يَخْلَافُ مَدْبِرٍ وَمُعْتَقٍ لِأَجَلٍ إِنْ لَمْ يَمْرُضِ السَّيِّدُ وَبِقُرْبِ الْأَجَلِ ثُمَّ أَبٌ ، وَجِبَرَ الْمَجْنُونَةَ وَالْيَكْرَ وَلَوْ عَانِسًا إِلَّا لِكَخِيصٍ عَلَى الْأَصَمِّ وَالتَّجِبُّ إِنْ صَغُرَتْ أَوْ يِعَارِضُ أَوْ يَحْرَامُ وَهَلْ إِنْ لَمْ تَكْرُرِ الزَّنَا تَأْوِيلَانِ .

قوله : ( وَرُكْنُهُ وَلِيٌّ وَصَدَاقٌ وَمَمْلٌ وَصِبْغَةٌ ) هذه خمسة ؛ لأن المحل يشمل الزوج

والزوجة .

لَا يَفَاسِدُ وَإِنْ سَفِيهَةٌ .

قوله : ( لَا يَفَاسِدُ ) دليله أن الثيب بنكاح صحيح أخرى أن لا <sup>(٢)</sup> يجبرها ، فجاء قوله

بعده : ( وَإِنْ سَفِيهَةٌ ) غير مختص بذات النكاح الفاسد .

وَيَكْرَأُ رَشَدَتْ <sup>(٣)</sup> .

قوله : ( وَيَكْرَأُ <sup>(٤)</sup> رَشَدَتْ ) معطوف على المقدّر في قوله : لا يفسد <sup>(٥)</sup> أي : لا يجبر ثيباً

بفساد ، وبكرأ إن رشدت ولا يصح عطفه على لفظ ( فاسد ) ولا على ( سَفِيهَةٌ ) يظهر

بأدنى تأمل .

(١) لعل هذا يفهم من كلام ابن الحاجب في كتابه " نهاية السؤل والأمل في علمي الأصول والجلد " .

(٢) في (٣٥) : (إلا أن) .

(٣) شُبِّطَ في المطبوعة بضم الراء . وتشديد الشين وكسرهما وفتح الدال (رُشِدَتْ) ، ولا وجه له .

(٤) في (١٥) : ( بكر إن ) .

(٥) في (٣٥) : ( لا يفسد ) .

## أَوْ أَقَامَتْ يَبَيِّنُهَا سَنَةً وَأُنْكِرَتْ.

قوله : (أَوْ أَقَامَتْ يَبَيِّنُهَا سَنَةً وَأُنْكِرَتْ) أي أنكرت المسيس وهو أعم من أن يكون الزوج صدقها أو كذبها ، وقد سَوَّى بينهما في "المدونة" فقال : ومن زَوْج ابته فدخل بها الزوج ثم فارقتها قبل أن يمسهَا لَمْ يَكُنْ لَأَيِّهَا أَنْ يَزُوجَهَا كَمَا يَزُوجُ الْبَكْرَ إِنْ طَالَتْ إِقَامَتُهَا مَعَ زَوْجِهَا وَشَهِدَتْ [٤٢/ب] مشاهد النساء ، وأرى السنة طول إقامة وإن كان أمراً<sup>(١)</sup> قريباً فله أن يزوجه ؛ وكذلك إِنْ طَلَّقَتْ فَأُنْكِرَتْ الْمَسِيسَ ، وادعاه الزوج نظرت إلى طول المدة وقربها<sup>(٢)</sup> . كذا اختصرها أبو سعيد ، وزاد ابن يونس في نقله : وَإِنْ كَانَتْ إِقَامَتُهَا مَعَ أَمْرٍ قَرِيباً جَازَ إِنْكَاحُ الْأَبِ عَلَيْهَا ؛ لِأَنَّهَا تَقُولُ : أَنَا بَكْرٌ ، وَتَقَرُّ بِأَنْ صَنَعَ الْأَبُ جَائِزاً عَلَيْهَا<sup>(٣)</sup> ، وَلَا يَضُرُّهَا مَا قَالَ الزَّوْجُ مِنْ وَطْئِهِ لِيَاهَا ، وَإِنْ طَالَتْ إِقَامَتُهَا مَعَهُ فَلَا يَزُوجُهَا أَبُوهَا إِلَّا بِرِضَاهَا ، أَقَرَّتْ بِالْوَطْءِ أَمْ لَمْ تَقَرَّ .

فإن قلت : فلم اقتصر المصنف على إنكارها المسيس ؟

قلت : لأنه إقرار منها ببقاء الإجماع ، وتحت ذلك فائدتان :

الأولى : أنه إذا لَمْ يَجْبِرْهَا بَعْدَ السَّنَةِ وَهِيَ مَقَرَّةٌ بِبَقَاءِ حُكْمِ الْإِجْبَارِ فَأَحْرَى أَنْ لَا يَجْبِرْهَا إِذَا ادَّعَتْ الْمَسِيسَ الْمُقْتَضِيَّ عَدَمَ الْإِجْبَارِ .

والثانية : أنه إنما يجبرها فيما نقص عن السنة كسنة أشهر إذا كانت حين الإجماع منكراً للمسيس لتضمن ذلك إقرارها ببقاء الإجماع حتى لا يكون ذريعة إلى إجبار ثيب ، وقد نبه على هذا في "التوضيح" فقال إذا قلنا بالإجماع مطلقاً أو مع عدم الطول فلا بد من إقرارها بذلك قبل العقد ، ولا يصدق الأب ؛ لئلا يؤدي إلى إنكاح الأب الثيب بغير أمرها ، ولا يسمع في ذلك قول الزوج إنه وطء .

ابن سعدون : لو كَذَّبَهَا الْأَبُ وَهِيَ فَقِيرَةٌ وَالْأَبُ مُوسِرٌ لَكَانَ الْقَوْلُ<sup>(٤)</sup> قَوْلَهَا ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْلَمُ

(١) في (١ن) : (أمدأ) .

(٢) النص أعلاه لتعذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣٥ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥٦ / ٤ .

(٣) في (٣ن) : (عليها) .

(٤) في (٣ن) : (المقول) .



إلا من جهتها، وكذا نقل المصطفي عن بعض الموثقين، وقال في "البيان" بعد قوله: إن زوجها بعد أن أقامت ستة أشهر بغير استثمار مضى النكاح؛ هذا إذا أقرت بذلك على نفسها قبل أن يزوجها أو يقرب ما زوجها، وأما إن [زوجها] <sup>(١)</sup> وهي غائبة بعيدة الغيبة أو حاضره فلم تعلم حتى طال الأمر فإنها تتهم على إمضاء النكاح بإقرارها على نفسها أن زوجها الذي دخل بها لم يصبها، فجعل الإقرار بقرب العقد بمنزلة الإقرار قبله <sup>(٢)</sup>.

وفي تبصرة اللخمي: إذا طلقت بالقرب وادعت البكارة وخالفها الأب كان القول قوله ولا تلزمه نفقتها هذا آخر نقل "التوضيح"، وما ذكر عن "البيان" هو في رسم حلف ليرفعن من سماع ابن القاسم، من كتاب النكاح <sup>(٣)</sup>.

وَجَبَرَوْصِيَّ أَمْرَهُ أَبَيْهِ .

قوله: (وَجَبَرَوْصِيَّ أَمْرَهُ أَبَيْهِ) أي: بالإجبار فالضمير للمصدر المدلول عليه بالفعل كقوله تعالى: ﴿وَأَنْ تَشْكُرُوا يَرْضَهُ لَكُمْ﴾ [الزمر: ٧]، وهذا القول الثالث عند ابن الحاجب <sup>(٤)</sup>، قال ابن عبد السلام: ومعناه أنه ولي ولا جبر له إلا أن يفهم منه إرادة الجبر كما لو قال له: زوجها قبل البلوغ وبعده، وأخرى إذا نص له على الجبر أن يكون له.

أَوْ عَيْنَ الزَّوْجِ وَإِلَّا فِخْلًا وَهُوَ فِي الثَّيْبِ وَلَيْ، وَصَمَّ إِنْ مَتَّ فَقَدْ زَوَّجَتْ ابْنَتِي يَمْرُوزَ وَهَلْ إِنْ قِيلَ يَقْرَبُ مَوْتَهُ؟ تَأْوِيلَانِ. ثُمَّ لَا جَبْرَ قَالِ الْبَالِغُ، إِلَّا يَتِيمَةً خِيَفَ فَسَادُهَا وَبَلَغَتْ عَشْرًا، وَشُورُ الْقَاضِي وَالْأَصَمَّ، إِنْ دَخَلَ وَطَالَ، وَقَدَّمَ ابْنَ، قَابْنَهُ، قَابَبُ، [قَابَمُ] <sup>(٥)</sup>، قَابْنَهُ، فَجَدَّ، فَعَمَّ قَابْنَهُ وَقَدَّمَ الشَّقِيقَ عَلَى الْأَصَمِّ، وَالْمُخْتَارُ قَمُولَى.

قوله: (أَوْ عَيْنَ الزَّوْجِ) قال في "التوضيح": مقتضى كلام اللخمي أن الأب إذا عين

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن).

(٢) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٩٤/٤.

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٩٤/٤.

(٤) قال ابن الحاجب: (وصي الأب ووصيته بالنكاح وقيل إلا في الإجبار) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب،

ص: ٢٥٦.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقطة من المطبوعة.

الزوج كان للوصي أن يجبرها من غير خلاف ، وقد صرح الرجراجي بذلك <sup>(١)</sup> . يعني : ابن تامسريت .

**ثُمَّ هَلِ الْأَسْفَلُ بِهِ فُسِّرَتْ ؟ أَوْ لَا ، وَصَحَّم .**

قوله : (ثُمَّ هَلِ الْأَسْفَلُ بِهِ فُسِّرَتْ ؟ أَوْ لَا ، وَصَحَّم) عطفه بثم مشعر أن المولى الأعلى المذكور قبله لا خلاف أنه من الأولياء ، وإنما الخلاف في كون الأسفل منهم وهو كذلك ، وأشار بقوله : (وصحَّم) : لقول ابن الحاجب ثم [المولى] <sup>(٢)</sup> الأعلى لا الأسفل على الأصح <sup>(٣)</sup> . قال ابن عرفة : إن أراد ابن الحاجب بمقابل الأصح استواءهما فقد يفهم من ظاهر قول محمد معها ، وأنكر ابن عبد السلام إرادة سقوطه ؛ بأنه لا خلاف في ثبوته .

ويردّ بنقل أبي عمر في "الكافي" وابن الجلاب وابن شاس <sup>(٤)</sup> : لا ولاية له . زاد في "التوضيح" : وأيضا فعدم ولاية الأسفل هو القياس ؛ لأن الولاية هنا إنما تستحق بالتعصيب <sup>(٥)</sup> .

**فَكَافِلٌ ، وَهَلِ إِنْ كَفَلَ عَشْرًا أَوْ أَرْبَعًا أَوْ مَا يُشْفِقُ ؟ تَرَدَّدَ [١/٣١] ، وَظَاهَرَهَا شَرْطُ الدَّعَاءِ ، فَحَاكِمٌ ، فَوَلَايَةٌ عَامَّةٌ مُسْلِمٌ ، وَصَحَّمْ بِهَا فِي دَنِيَّةٍ مَعَ خَاصٍّ لَمْ يُجْبَرْ كَشَرِيفَةٍ فَذَلَّ وَطَالَ ، وَإِنْ قَرِبَ فَلِلْأَقْرَبِ أَوْ الْحَاكِمِ إِنْ غَابَ الرَّدُّ ، وَفِي تَحْنُوتِهِ إِنْ طَالَ قَبْلَهُ تَأْوِيلَانِ ، وَبِأَبْعَدٍ مَعَ أَقْرَبٍ إِنْ لَمْ يُجْبَرْ ، وَلَمْ يَجْزْ كَأَحَدِ الْمُعْتَقِينَ ، وَرِضَاءُ الْبِكْرِ صَحَّتْ كَتَقْوِيْبِضْهَا . وَنَدِبَ إِعْلَامُهَا بِهِ ، وَلَمْ يَقْبَلْ دَعْوَى جَهْلِهِ فِي تَأْوِيلِ الْأَكْثَرِ ، وَإِنْ مَنَعَتْ أَوْ نَفَرَتْ لَمْ تَزُوجْ ، لَا إِنْ ضَحِكَتْ ، أَوْ بَكَتْ . وَالْغَيْبُ تُعْرَبُ .**

قوله : (فَكَافِلٌ) بالفاء العاطفة المقتضية للترتيب ، يدل على تأخير رتبة <sup>(٦)</sup> الكافل عن

(١) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ١٤٧/٥ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من (ن) ، و (ن) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٥ .

(٤) في (١٥) بدل الجلاب : (الحاجب) ، وانظر على ترتيب المؤلف الكافي ، لابن عبد البر ، ص ٢٣٣ قال : (ولا

ولاية للمولى الأسفل على الأعلى ، وقد قيل : إن المولى الأسفل داخل في الولاية ، وليس بشيء) وانظر :

التفريع لابن الجلاب : ٣٦٦/١ ، وانظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٤١٧/١ .

(٥) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ١١٦/٥ .

(٦) في (٣٠) : (ترتبة) .

ولي النسب ، وكأنه اعتمد في ذلك قول ابن رشد في رسم الأقضية من سماع أشهب من كتاب النكاح : المشهور المعلوم من المذهب أن الولي أحق بالنكاح<sup>(١)</sup> من الحاضن .

كَبُرَ رَشْدَتْ ، أَوْ عَصَلَتْ ، أَوْ زُوِّجَتْ يَعْرِضُ ، أَوْ بَرَقَ ، أَوْ يَعْيِبُ ، أَوْ بَيْتِيْمَةً أَوْ اِفْتِيَتْ عَلَيْهَا ، وَصَحَّ إِنْ قَرَبَ رِضَاهَا بِالْبَدِّ وَلَمْ يَقْرَبْ بِهَ حَالِ الْعَقْدِ وَإِنْ أَجَازَ مُجِيرُ فِي ابْنٍ وَأَخٍ وَجَدَ قَوْضَ لَهُ أَمُورَهُ بِبَيِّنَةٍ جَازَ ، وَهَلْ إِنْ قَرَبَ ؟ نَأْوِيْلَانِ ، وَفَسِمَ تَزْوِيْجُ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ ابْنَتُهُ فِي كَعَشَرَةٍ ، وَزَوْجَ الْحَاكِمِ فِي كَأَفْرِيقِيَّةٍ ، وَظَهَرَ مِنْ مَصْرٍ ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا بِالْاِسْتِطْبَاطِ كَغَيْبَةِ الْأَقْرَبِ الثَّلَاثَ ، وَإِنْ أُسِرَ أَوْ قُقِدَ ، فَلَا بَعْدَ كَذِي رِقٍّ ، وَمِغْرٍ وَعَتْنَةٍ ، وَأَنْوَتُهُ ، لَا فُسْقٍ وَسَلَبَ الْكَمَالِ .

قوله : ( كَبُرَ رَشْدَتْ ، أَوْ عَصَلَتْ ، أَوْ زُوِّجَتْ يَعْرِضُ ، أَوْ بَرَقَ ، أَوْ يَعْيِبُ ، أَوْ بَيْتِيْمَةً أَوْ اِفْتِيَتْ عَلَيْهَا ) سكت عن العانس وهي أخرى [من بعض]<sup>(٢)</sup> من ذكر ، وقد استوفينا الكلام عليهم في : " تكميل التقييد وتحليل التعقيد " ونظمناه في رجز وهو :

سبع من الأبكار بالنطق خليق	من زوجت ذا عاهة أو من رقيق
أو صغرت أو عنت أو أسندت	معرفة العرض لها أو رشدت
أو رفعت لحاكم عضل الولي أو	رضيت ما بالتعدي قد ولي
وإذا عدت ذا العاهة والرقيق	في اثنين كن ثمان أبكار

وَوَكَلْتُ مَالِكَةً ، وَوَصِيَّةً ، وَمُعْتَقَةً وَإِنْ أَجْنَبِيًّا كَعَبْدٍ أَوْ صَبِيٍّ ، وَمُكَاتِبٍ فِي أُمَّةٍ طَلَبَ قَضًا وَإِنْ كَرِهَ سَيِّدُهُ ، وَمَنْعَ إِحْرَامٍ مِنْ أَحَدِ الثَّلَاثَةِ كَكُفْرِ إِمْسِلَمَةٍ وَعَكْسِهِ ، إِلَّا لِأُمَّةٍ .

قوله : ( وَوَكَلْتُ مَالِكَةً ، وَوَصِيَّةً ، وَمُعْتَقَةً [١/٤٣] وَإِنْ أَجْنَبِيًّا ) فهم من اقتصاره على الثلاث أنه لا ولاية للكافلة ، وقد أقيم ذلك من قوله في " المدونة " : فرجال من الموالي<sup>(٣)</sup> .

(١) في (٢) : ( بالانكاح ) .

(٢) في (٣) : ( ببعض ) .

(٣) قال في تهذيب المدونة : ( قيل لمالك : فرجال من الموالي يأخذون صبيانات من الأعراب تصيهم السنة فيكفلونهم ويربونهم حتى يكبروا ، فتكون فيهم الجارية ، فيريد أن يزوجه ، فقال : ذلك جائز ) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٤٦ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٧٠ / ٤ .

كما أنه لا ولاية للأخت<sup>(١)</sup> ونحوها خلافاً لابن لبابة إذ جعل لها أن توكل، وفرق بينها وبين الأم التي ليست بوصي نقله في التنيهاً، وفهم من تخصيصه المعتقة بكسر التاء: أن المعتقة بفتح لا ولاية لها، ولا يدخلها [الخلاف]<sup>(٢)</sup> الذي تقدّم في المولى الأسفل، ثم لا فرق في المالكة بين أن توكل أجنبياً عنها أو [أجنبياً]<sup>(٣)</sup> عن جاريتها.

وأما الوصية فتوكل الأجنبي عنها باتفاق وعن محجورتها على القول بتقديم الأوصياء على الأولياء، وأما المعتقة فأولياء مولاتها مقدّمون عليها؛ لما سلف من تقديم أولياء النسب على الموالى، وأما أولياؤها هي فجوز ابن بطل<sup>(٤)</sup> في "مقنعه" أن تستخلف غيرهم مع حضورهم وقبله ابن فتوح والمثبطي وابن عات<sup>(٥)</sup>... وغيرهم، وردّه ابن عبد السلام بأن إنكاح مواليتها إنما هو لعصبتها دون من وكلته؛ لأن الولاية لهم دونها ودون ولدها إن ماتت. قال وهو يبيّن من "الموطأ" وكلام المتقدمين، وعرضته على من يوثق<sup>(٦)</sup> به من أشياخي فقبله.

وقال ابن عرفة يردّ بأنها عاصبة من أعتقته؛ لأنها محبطة بإرث كلّ ماله، وولاء كل من أعتق، وكل محبط بذلك عاصب، فصارت بالتعصيب كوصية أو أشد؛ لأن صيرورة ذلك لها بالسنة لا باقتراف<sup>(٧)</sup>، حسبما قاله مالك فيها في عتق الجنين، وما ذكره عن "الموطأ" لم أجده إنما فيه تقديمهم [على عصبة ابنها بعد موتها في إرث ولاء من أعتقت، ولا يلزم من تقديمهم]<sup>(٨)</sup> في إرث الولاء على عصبة ابنها تقديمهم على من باشر العتق؛ لأن المرأة في

(١) في (١ ن)، و (٢ ن)، و (٣ ن): (الأخت).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ ن).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ ن).

(٤) ابن بطل المتوفى سنة: ٤٠٤ هـ هو سليمان بن محمد بن بطل البطلوسي، تعلم بقرطبة، واشتهر بكتابه "المقنع"، وكتابه هو في أصول الأحكام، ويلقب بالعين جودي، انظر ترجمته في: الديباج المذهب، لابن فرحون: ١/ ١٢٠. الأعلام، للزركلي: ٣/ ١٣٣.

(٥) في (٢ ن): (زاد ابن عرفة وهو وهم يتناقض مع ما بعده، فقد نقل قوله ومناقضته لابن فتوح ومن بعده).

(٦) في (٣ ن): (يقى).

(٧) في (٢ ن)، و (٣ ن): (بالاقتراف).

(٨) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن).

إرثه ساقطة ، وفي مباشرة العتق ثابتة حتى في ولاء معتق معتقها . وقوله : ( لا ولاية لابنها ) مردود بنص " الموطأ " وكل المذهب على تقديمه عليهم في إرث ولاء معتقها دونهم ، قال أشهب يرث الولاء دونهم زحفاً . الباجي : لأنه ليس من قومها ولكن قدم لقوة تعصيه ، وما نقل عن المتقدمين لا أعرفه بل قول " المدونة " : إن أمرت رجلاً يزوج وليتها جاز<sup>(١)</sup> .

عياض : معناه عند أكثر الفقهاء مولاتها أو من تحت إيصائها . ابن لبابة : مذهبهم جواز توكيلها في إنكاح أمتها أو مولاتها ، إلا ما نقل سحنون عن الغير أن المرأة ليست بولي فانظر هذا مع قبول شيخه المعروف عليه ما ذكر . والله تعالى أعلم بالصواب . انتهى . ولم يتعقبه في " التوضيح " . على أن ابن عبد السلام عزا هذا البحث في موضع آخر بعده لبعض الشيوخ وقال : فيه نظر .

**وَمُعْتَقَةٍ مِنْ غَيْرِ نِسَاءِ الْجَزْيَةِ ، وَزَوْجَ الْكَافِرِ مُسْلِمٍ وَإِنْ عَقَدَ مُسْلِمٌ لِكَافِرٍ تَرْكًا ، وَعَقَدَ السَّفِيهِ ذُو الرَّأْيِ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ .**

قوله : ( وَمُعْتَقَةٍ مِنْ غَيْرِ نِسَاءِ الْجَزْيَةِ ) هو كقوله في " المدونة " : إلا التي ليست من نساء أهل الجزية قد أعتقها رجل مسلم فيجوز<sup>(٢)</sup> .

**وَصَمَّ تَوْكِيلُ زَوْجِ الْجَمِيعِ ، لَا وَلِيَّ إِلَّا كَهُوَ ، وَعَلَيْهِ الْإِجَابَةُ لِكُفْرِهِ ، وَكُفْرُهَا أَوْلَى ، فَبِأَمْرِهَ الْحَاكِمِ ، ثُمَّ زَوْجٌ ، وَلَا يَعْضُلُ أَبٌ يَكْرًا يَرُدُّ مُتَكَرِّرٍ حَتَّى يَنْتَحِقَ وَإِنْ وَكَلْتَهُ وَمَنْ أَحَبَّ عَيْنٌ ، وَإِلَّا فَتِلْهَا الْإِجَازَةُ ، وَلَوْ بَعْدَ .**

قوله : ( وَصَمَّ تَوْكِيلُ زَوْجِ الْجَمِيعِ ) في سماع عيسى : لا بأس أن يوكل الرجل نصرانياً أو عبداً أو امرأة على عقد نكاحه<sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : المنتقى ، للباجي : ٣٤٤ / ٨ ، وهو كلام أشهب نقله الباجي ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٧٧ / ٤ ، وانظر نص الموطأ برقم ( ١٤٨٢ ) كتاب العتق والولاء ، باب ميراث الولاء .

(٢) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبرازعي : ١٥٠ / ٢ ، ١٥١ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ١٧٦ / ٤ .

(٣) قال في سماع عيسى من كتاب النكاح الثالث ، من كتاب أوله باع شاة واشتنى جلدتها : ( قلت لابن القاسم : أفستخلف الرجل نصرانياً أو عبداً أو امرأة يعقده نكاحه ؟ قال : لا بأس به ) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٨٠ / ٤ .

ابن عرفة : وزيادة ابن شاس : أو صبياً<sup>(١)</sup> . لا أعرفه .

لَا الْعَكْسُ ، وَلَا بَيْنَ عَمٍّ وَنَحْوِهِ إِنْ عَيْنُ تَزْوِيجِهَا مِنْ نَفْسِهِ يَتَزَوَّجُتْكِ بَكْدًا ، أَوْ تَرْضَى وَتَوَلَّى الطَّرْفَيْنِ وَإِنْ أَنْكَرَتِ الْعَقْدَ ، صَدَّقَ الْوَكِيلُ إِنْ ادَّعَاهُ الزَّوْجُ ، وَإِنْ تَنَازَعَ الْأَوْلِيَاءُ الْمُتَسَاوُونَ فِي الْعَقْدِ أَوْ الزَّوْجُ ، نَظَرَ الْحَاكِمُ وَإِنْ أَذْنِتْ لَوْلِيَيْنِ فَعَقْدًا ، فَلِلْأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَتَلَذَّذِ الثَّانِي بِمَا عَلِمَ ، وَلَوْ تَأَخَّرَ تَقْوِيضُهُ إِنْ لَمْ تَكُنْ فِي عِدَةٍ وَقَاتٍ ، وَلَوْ تَقَدَّمَ الْعَقْدُ عَلَى الْأَظْهَرِ .

قوله : (لَا الْعَكْسُ) أشار به لقول عبد الحق في "النكت" : إذا وكل رجل من يزوجه من أحب فزوجه من غير أن يستأذنه لا يدخل في هذا الاختلاف في المرأة تقول لوليها زوجني ممن أحببت ، والفرق بين ذلك على أحد القولين أن الرجل إذا كره النكاح قدر على حله ؛ لأن الطلاق بيده ، والمرأة إذا كرهت ذلك لا تقدر على حله ؛ فمن أجل أن المرأة لا تستطيع دفعه إذا انعقد عليها استظهر فيه بإعلامها عند عقده عليها ، وإن تقدم تقويضها له على أحد القولين .

وقال اللخمي في توكيل الزوج إذا لم يعين المرأة : لا أعلمهم يختلفون أن ذلك يلزمه إلا أن يعلم أنه قصر<sup>(٢)</sup> في الاجتهاد له فيكون له رد ذلك ، ثم قال : ويختلف إذا وكل رجل امرأة لتزوجه فزوجته من نفسها وعقد ذلك وليها ، وأن لا يلزم ؛ أحسن .

وَفُسِيخٌ بِمَا طَلَّقَ إِنْ عَقْدًا يَزْمَنُ أَوْ لَبِنَةً يَعْلَمُهُ أَنَّهُ ثَانٍ ، لَا إِنْ أَقْرَأَ أَوْ جَهْلَ الزَّمَنُ ، وَإِنْ مَاتَتْ وَجَهْلَ الْأَحَقِّ فِي الْإِرْثِ قَوْلَانِ ، وَعَلَى الْإِرْثِ فَالْصَّدَاقُ ، وَإِلَّا فَرَأَيْدُهُ ، وَإِنْ مَاتَ الرَّجُلَانِ فَلَا إِرْثَ ، وَلَا صَدَاقٍ ، وَأَعْدَلِيَّةٌ مُتَنَاقِضَتَيْنِ مِلْغَاةٌ وَلَوْ صَدَّقْتَهَا الْمَرْأَةُ ، وَفُسِيخٌ مُوصَى ، وَإِنْ يَكْتُمُ شَهُودٍ مِنْ أَمْرَأَةٍ [٣١/ب] أَوْ يَمْنُزِلُ أَوْ أَيَّامٍ ، إِنْ لَمْ يَدْخُلْ وَيَطْلُ .

قوله : (وَفُسِيخٌ مُوصَى ، وَإِنْ يَكْتُمُ شَهُودٍ) مجازه وفسخ موصي بكتمه وإن بكتم شهود ؛ إذ لا يخرج الإشهاد على هذا الوجه عن كونه نكاح سر .

(١) قال في الجواهر : (وللزواج أيضاً أن يوكل من يعقد عنه ، فلا يشترط في وكيه ما يشترط في الأولياء من الصفات ، بل يصح توكيل العبد والصبي والمرأة والنصراني) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١/ ٤٢٣ .

(٢) في الأصل ، و(ن) (نص) .

وعُوقِبَا، والشُّهُودَ، وَقَبْلَ الدُّخُولِ وَجُوباً، عَلَى أَنْ لَا تَأْتِيَهُ إِلَّا نَهَاراً أَوْ يَخْبَارُ  
لأَحَدِهِمَا أَوْ غَيْرَ، أَوْ عَلَى إِنْ لَمْ يَأْتِ بِالصَّدَاقِ لِكُذِّاءِ نِكَاحٍ، وَجَاءَ بِهِ وَمَا فَسَدَ  
لِصَدَاقِهِ أَوْ عَلَى شَرْطٍ يَنَاقِضُ كَأَنْ لَا يَفْسِخَ لَهَا أَوْ يُوْثِرَ عَلَيْهَا، وَإِلَّا الْغِيْ .

قوله : (وَعُوقِبَا، وَالشُّهُودَ) يجوز نصب الشهود، ورفعها، والنصب مختار؛ لذا  
ضعف النسق .

وَمُطْلَقاً كَالنِّكَاحِ لِأَجْلِ، أَوْ إِنْ مَضَى شَهْرٌ فَأَنَا أَنْزَوُجُكِ، وَهُوَ طَلَاقٌ إِنْ اِخْتَلَفَ  
فِيهِ كَمَحْرَمٍ وَشَغَارٍ وَالتَّحْرِيمُ يَعْقِدُهُ وَوَطْنُهُ، وَفِيهِ الْإِرْثُ، إِلَّا نِكَاحَ الْمُرْبِضِ .  
قوله : (وَمُطْلَقاً كَالنِّكَاحِ لِأَجْلِ) أي : وفسخ مطلقاً ما كان مثل النكاح إلى أجل مما  
فسد لعقده سوى ما تقدم في القسمين قبله وهما [مما] <sup>(١)</sup> يفسخ إن لم يدخل، ويطل ما  
يفسخ قبل الدخول .

وإِنِّكَاحُ الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ، لَا إِنْ اتَّفَقَ عَلَى فَسَادِهِ، فَلَا طَلَاقَ وَلَا إِرْثَ كَخَامِسَةٍ،  
وَحَرَمَ وَطْنَهُ فَقَطْ، وَمَا فَسَخَ بَعْدَهُ فَأَلْمَسَمَى وَإِلَّا فَصَدَاقُ الْمَثَلِ .  
قوله : (وإِنِّكَاحُ الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ) معطوف بالجرّ على قوله : (كمحرم وشغار) ولم يظهر  
لتأخير وجهه، فمن حقه أن يتصل بها عطف عليه، ولعل تأخيرها من مخرج المبيضة .  
وَسَقَطَ بِالْفَسْخِ قَبْلَهُ إِلَّا نِكَاحُ الدَّرْهَمَيْنِ فَنِصْفُهُمَا كَطَلَاقِهِ، وَتُعَاضُ الْمُتَلَدِّدُ  
يَهَا، وَلَوْلَا صَغِيرُ فُسْخِ عَقْدِهِ، يَلَا مَهْرٍ وَلَا عِدَّةٍ .  
قوله : (كَطَلَاقِهِ) الضمير للنكاح المستحق للفسخ أي : [فإذا] <sup>(٢)</sup> طلق [٤٣/ب] فيه  
الزوج بعد البناء اختياراً ففيه المسمى إن كان وإلا فصداق المثل، وإن طلق قبل البناء فلا  
شيء فيه إلا في نكاح الدرهمين .

وَإِنْ زَوْجٌ يَشْرُوطُ أَوْ أُجِيزَتْ، وَبَلَغَ وَكُرِهَ فَلَهُ التَّطْلِيْقُ، وَفِي نِصْفِ الصَّدَاقِ  
قَوْلَانِ عَمَلٍ بَيْنَهُمَا، وَالْقَوْلُ لَهَا أَنْ الْعَقْدَ وَقَمَ وَهُوَ كَبِيرٌ، وَلِلسَّيِّدِ رَدُّ نِكَاحِ عَبْدِهِ  
بِطَلَقَةٍ فَقَطْ بَائِنَةٍ، إِنْ لَمْ يَبْعَهُ .  
قوله : (وَإِنْ زَوْجٌ يَشْرُوطُ أَوْ أُجِيزَتْ، وَبَلَغَ وَكُرِهَ فَلَهُ التَّطْلِيْقُ) إنها عطف (بلغ)

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(٤ن) .

بالواو دون الفاء أو ثم ؛ لأن الكلام مفروض في الصغير المزوج في حال صغره بالشروط ، فتعين أن بلوغه بعد الشروط ، والذي في أكثر النسخ : (وَكُوِه) مبنياً للفاعل وهو الصغير ، وهذا أليق من النسخة التي فيها : وكرهت مبنياً للنائب <sup>(١)</sup> .

**إِلَّا أَنْ يَرُدَّ بِهِ أَوْ يَعْتَقَهُ ، وَلَهَا رُبْعٌ دِينَارٍ إِنْ دَخَلَ .**

قوله : (إِلَّا أَنْ يَرُدَّ بِهِ أَوْ يَعْتَقَهُ) مفهوم قوله : (به) أنه لو رد عليه بغيره لم يكن له رد نكاحه ، وهو أحد القولين . قال ابن بشير : فإن اطلع بعد رضاه على عيب قديم فله أن يرده بما اطلع عليه ، وهل يرده للعيب الذي رضي به شيئاً ؛ لأن رضاه يقتضي أنه كالحادث عنده ؟ للمتأخرين قولان :

أحدهما : أنه يرده ما نقص وليس للسيد <sup>(٢)</sup> الأول فسخ .

والثاني : أنه لا يرده ما نقص ، وللسيد الفسخ ، وأجراه بعضهم على الخلاف في الرد بالعيب هل [هو] <sup>(٣)</sup> نقض له من أصله أو نقض له الآن ، فإن جعلناه نقضاً من أصله لم يرده ما نقص ، وكان للسيد الأول الخيار ، وإن جعلناه نقضاً له الآن رد ما نقص ، ولم يكن للأول خيار .

وَاتَّيْعَ عَبْدٌ وَمَكَاتِبَ يَمَا بَقِيَّ ، [إِنْ غَرَا] <sup>(٤)</sup> إِنْ لَمْ يَبْطُلْهُ سَيِّدٌ أَوْ سُلْطَانٌ ، وَلَهُ الْإِجَارَةُ إِنْ قَرَّبَ وَلَمْ يَرِدِ الْقَسَمُ أَوْ يَشْكُفِي قَصْدِهِ ، وَلَوْ كَيَّ سَقِيهِ قَسَمٌ عَقْدِهِ ، وَلَوْ مَاتَتْ وَتَعَيَّنَ يَمُونُهُ وَلِمَكَاتِبَ وَمَا ذُوْنَ تَسَرَّ [يَمَالِهَمَا] <sup>(٥)</sup> وَإِنْ يَلَا إِذْنَ ، وَنَفَقَةَ الْعَبْدِ فِي غَيْرِ خَرَاJ وَكُسْبٍ إِلَّا لِعَرَفٍ ، كَالْمَهْرِ وَلَا يَضْمَنُهُ سَيِّدٌ بِإِذْنِ النَّزْوِيجِ ، وَجَبَرَأَبُ وَوَعِي وَحَاكِمٌ مَجْنُونَا احْتَاJ ، وَصَغِيرَا ، وَفِي السَّقِيهِ خِلَافٌ ، وَصَدَاقُهُمْ إِنْ أَعْدَمُوا عَلَى الْأَبِ ، وَإِنْ مَاتَ ، أَوْ أُبْسِرُوا بَعْدَ ، وَلَوْ شَرَطَ ضَدَّهُ ، وَإِلَّا فَعَلَيْهِمْ إِلَّا لَشَرَطَ ، وَإِنْ تَطَارَحَهُ رَشِيدٌ ، وَأَبٌ قَسِمٌ ، وَلَا مَهْرٌ ، وَهَلْ إِنْ حَلَقَا وَإِلَّا لَزِمَ الْفَاكِلُ ؟ تَرَدَّدَ ،

(١) وقع ذلك في : مواهب الجليل ، للحطاب رحمه الله : ٩٦ / ٥ ، ولم يعرج على ما للمؤلف هنا .

(٢) في (ن) : (السيد) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١٥) ، و(٢٠) ، و(٣٠) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .



وَحَلَفَ رَشِيدٌ، وَأَجْنَبِيٌّ، وَامْرَأَةٌ أَنْكَرُوا الرِّضَا، وَالْأَمْرَ حَضُورًا، إِنْ لَمْ يَنْكُرُوا بِمَجْرَدِ عَلَيْهِمْ، وَإِنْ طَالَ كَثِيرًا لَزِمَ، وَرَجَعَ لِأَبٍ وَذِي قَدَرٍ بِزَوْجٍ غَيْرِهِ، وَضَاهِنٍ لِابْنَتِهِ النَّصْفُ بِالطَّلَاقِ، وَالْجَمِيعُ بِالْفَسَادِ، وَلَا يَرْجِعُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِلَّا أَنْ يَصْرَحَ بِالْحَمَالَةِ، أَوْ يَكُونَ بَعْدَ الْعَقْدِ.

قوله : (وَأَتَيْعَ عَبْدَ وَمُكَاتَبَ<sup>(١)</sup> يَمَّا بَقِيَ، إِنْ غُرًّا) مفهومه أنها إذا لم يغرأها بل أخبرها العبد أنه عبد والمكاتب أنه مكاتب فلا يتبعان، وعليه اقتصر المتطعي، وعليه اختصر "المدونة" أبو محمد وابن أبي زمنين وأبو سعيد<sup>(٢)</sup>. قال عياض : وتأولها أبو بكر بن عبد الرحمن وأبو محمد عبد الحق وغيرهما من القرويين على الفرق بين العبد والمكاتب، وأن العبد سواء غر أم لم يغر للسيد إسقاطه عنه وأما المكاتب فلا يسقطه عنه إلا إذا لم يغر، فإن غر وقف الأمر، فإن عجز كان للسيد إسقاطه وإن أدى بقي عليه.

وَلَهَا الْأَمْنِيَّةُ إِنْ تَعَذَّرَ أَخَذَهُ، حَتَّى يَقْدَرَ وَتَأْخُذَ الْحَالُ، وَلَهُ التَّرْكُ، وَبَطْلُ إِنْ ضَمِنَ فِي مَرْحَةٍ عَنْ وَارِثٍ، لَا زَوْجَ ابْنَتِهِ، وَالْكَفَاءَةُ فِي الدِّينِ وَالْحَالِ، وَلَهَا وَلِلْوَلِيِّ تَرْكُهَا، وَلِبَيْسٍ لَوَلِيِّ رَضِيَ بِمُطْلَقِ امْتِنَاعٍ بِلا حَادِثٍ، وَالْأَمُّ التَّكْلُمُ فِي تَزْوِيجِ الْأَبِ الْمُسَوِّدَةِ الْمَرْغُوبِ فِيهَا مِنْ فَقِيرٍ وَرَوَيْتُ بِالنَّفْعِيِّ، ابْنُ الْقَاسِمِ : إِلَّا لِضَرَرٍ بَيِّنٍ. [١/٣٣] وَهَلْ وَفَاقَ؟ تَأْوِيلَانِ وَالْمَوْلَى وَغَيْرُ الشَّرِيفِ، وَالْأَقْلُ جَاها كَفءٌ وَفِي الْعَبْدِ تَأْوِيلَانِ، وَحَرَمَ أَصُولُهُ، وَقُصُولُهُ، وَلَوْ خَلَقَتْ مِنْ مَائِهِ، وَزَوَّجَتْهُمَا، وَقُصُولُ أَوَّلِ أَصُولِهِ، وَأَوَّلُ قُصُلٍ مِنْ كُلِّ أَصْلٍ، وَأَصُولُ زَوْجَتِهِ، وَيَتَلَذَّذُهُ وَإِنْ بَعْدَ مَوْتِهَا.

قوله : (وَلَهَا الْأَمْنِيَّةُ إِنْ تَعَذَّرَ أَخَذَهُ، حَتَّى يَقْدَرَ وَتَأْخُذَ الْحَالُ) إن كان لفظ (يقدر) بدال وراء لا براءين، فلعلة لوح به لما اختصر في "توضيحه" من كلام اللخمي إذ قال : لو كان صداقها مائة، النقد نصفها، والمؤخر نصفها وخلف الحامل مالا أخذت المائة؛ لأن بالموت يجل المؤجل، وإن لم يخلف شيئاً فللزواج إذا أتى بالمعجل أن ينيي بها وإن خلف خمسين أخذتها، وكان للزوج أن ينيي بها إذا دفع خمسة وعشرين؛ لأن الخمسين المأخوذة نصفها للخمسين المعجلة ونصفها للخمسين المؤخرة.

(١) في (ن) زيادة : (به إن عتق، وفي (ن) : (إن عتقا).

(٢) قال في تهذيب المدونة، للبراذعي : فإن عتق العبد أو أدى المكاتب أو عتق اتبعته الزوجة بإدات إن غرها، وإن يني لها

فلا شيء لها) انظر تهذيب المدونة، للبراذعي : ١٦٩/٢، وانظر المدونة، لابن القاسم : ٢٠١/٤.

ويختلف إذا حاصت<sup>(١)</sup> المرأة الغرماء ونابها من المائة خمسون ، ثم فارق الزوج هل يتنقص الحصاص<sup>(٢)</sup> الأول فمن قال إن الصداق وجب بالعقد لم يتنزع منه شيئاً ، ومن قال : إنها يجب النصف [ بالعقد ونصف بالدخول ]<sup>(٣)</sup> . قال عليها أن ترد نصف ما قبضته عن المعجل وهو خمسة وعشرون ثم تضرب فيها هي والغرماء بما بقي لهم ؛ لأنه قد تبين أن دينها خمسون فقط وإن كان جميع الصداق مؤجلاً كان للزوج أن ينيي بها ، وليس لها أن تمنع نفسها كالمشهور فيها إذا أجل ما على الزوج ؛ لأنها دخلت هنا على أن تسلم نفسها وتبيع ذمة أخرى<sup>(٤)</sup> .

### وَلَوْ يَنْظُرُ قُصُولَهَا .

قوله : ( وَلَوْ يَنْظُرُ ) في بعض النسخ : ولو بنظر باطن ، فهو كقول ابن الحاجب : والنظر لباطن الجسد<sup>(٥)</sup> . وقد قال ابن عبد السلام تقييده الخلاف الذي في النظر لباطن الجسد ظاهر الرواية خلافه ، قال ابن حبيب من تلذذ من تقييل أو تجريد أو ملاعبة أو مغامرة أو نظر إلى شيء من محاسنها نظر شهوة حرم على ابنه وأبيه التلذذ منها إن ملكها ، ورواه أيضاً محمد عن مالك ، وزاد : وكذلك إن نظر إلى ساقها أو معصمها تلذذاً .

وقال في " التوضيح " احترز ابن الحاجب بالنظر إلى باطن الجسد مما لو نظر إلى وجهها فإنه لا يحرم بالاتفاق ، حكاه ابن بشير . وفي " الموطأ " أن عمر ابن الخطاب - رضي الله تعالى عنه - وهب لابنه جارية فقال له لا تمسها فإنني كنت كشفتها<sup>(٦)</sup> .

الباجي : يريد نظر إلى بعض ما تستره من جسدها لطلب اللذة<sup>(٧)</sup> . قال : ويمكن الجمع

(١) في التوضيح : ( حاصت ) وهو أولى بالساق مما هنا .

(٢) تَحَاصُّ القوم أي : اقسَمُوا حصصاً . انظر : غتار الصحاح : ٥٩ / ١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ، زيادة من : ( ن ٤ ) .

(٤) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٢٩٠ / ٥ .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٦٤ .

(٦) انظر : الموطأ برقم ( ١١٣٠ ) كتاب النكاح ، باب التَّهْيِ عَنْ أَنْ يُصِيبَ الرَّجُلُ أُمَّةً كَانَتْ لِأَبِيهِ .

(٧) انظر : المتقى . للباجي : ١٢٥ / ٥ .

بين الرواية وقول ابن بشير بأن يحمل قول ابن بشير على نظر الوجه لغير قصد اللذة أو يقيد ما في الرواية بغير الوجه<sup>(١)</sup>.

**كالملك، وحرَمَ العَقْدَ وَإِنْ فَسَدَ إِنْ لَمْ يُجْمَعْ عَلَيْهِ، وَإِلَّا قَوَّطُوهُ إِنْ دَرَأَ الْحَدَّ، وَفِي الزَّنا خِلافٌ، وَإِنْ حَاوَلَ تَلَذُّذًا بِزَوْجَتِهِ فَتَلَذَّذَ بِابْنَتِهَا، فَتَرَدَّدَ، وَإِنْ قَالَ أَبُ نَكَحْتُهَا أَوْ وَطِئْتُ أُمَّةً عِنْدَ قَصْدِ الْإِبْنِ ذَلِكَ وَأُنْكَرَ نِدْبَ النَّزْهَةِ.**

قوله: (كالملك) ينبغي أن ينطبق على كل ما تقدم من حرمة النكاح. وفي وجوبه إن فشا تأويلان، وجمع خمس، وللعبد الرابعة.

قوله: (وفي وجوبه إن فشا تأويلان) أي: [وفي] <sup>(٢)</sup> وجوب الترك. أو اثنتين لو قدرت أنه <sup>(٣)</sup> ذكراً حرم كوطئهما بالملك، وقسمه نكاحاً ثانية صدقت وإلا خلاف للمصر بلا طلاق كأم وابنتها بعقد، وتأبد تحريمهما إن دخل ولا إرث، وإن ترتبتا، وإن لم يدخل بواحدة حلت الأم، وإن [ماتت] <sup>(٤)</sup> لم تعلم السابقة، فالإرث، ولكل نصف صداقها كان لم تعلم الخامسة.

قوله: (أو اثنتين لو قدرت أمة ذكراً حرم) هو كقوله في "التلقين": وحصر ذلك أن كل امرأتين لو كانت كل واحدة منهما ذكراً لم يميز له أن يتزوج الأخرى لا يجوز الجمع بينهما. انتهى <sup>(٥)</sup>. ويكون التقدير من الجانبين تخرج المرأة مع أم زوجها ومع ابنته. [٤٤/أ] قال في "التوضيح": لأنك إذا قدرت المرأة في الأول [ذكر] <sup>(٦)</sup> جاز له أن يتزوج أم الزوج؛

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٥/٣٤٠، ٣٤١.

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة: من (١ن)، و(٢ن).

(٣) في أصل المختصر والنسخة المطبوعة: (أية)، وقد شرح الخطاب رحمه الله الفرق بين اللفظين بقوله: (أية) بإدخال تاء التأنيث على أي... إذا أريد بـ "أي" المؤنث جاز إلحاق التاء به موصلاً كان، أو استغناء، أو غيرها) قال: (وجعل في الكبير بدل التاء هاء، وبدل "أي" "إن" وبشكل عليه قوله: "ذكر" بالنصب فإنه في النسخ بألف بعده، وقوله: "حرم" والضمير للوطء) ولا يخفى أن المؤلف هنا أخذ بالتالي، ولعله تابع لما عليه شارح الكبير وهو: بهرام. الذي نوه له الخطاب في كلامه. انظر: مواهب الجليل: ٣/٤٦٣.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

(٥) انظر: التلقين، للقاضي عبد الوهاب: ١/٣٠٨.

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة: من (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن).

لأنها أم رجل أجنبي، وكذلك إذا قدرت المرأة في الثاني ذكراً جاز له أن يتزوج البنت لأنها بنت رجل أجنبي. انتهى<sup>(١)</sup>.

وأصله لابن يونس عن ابن بكير؛ لكن قيده بذوات المحارم فقال أبو الحسن الصغير: ليخرج المرأة وأمتها فإنك لو قدرت إحداها ذكراً لم يجوز أن يتزوج الأخرى، وإذا أعدنا الضمير الفاعل في قول المصنف: (حرم) على الوطء خرجت مسألة المرأة وأمتها؛ إذ الوطء أعم والسيدة لو كانت<sup>(٢)</sup> ذكراً حل له وطء أمته بالملك فلم يطرد فيه الضابط من الطرفين، وحيث تكون عبارة المصنف محررة من كل وجه. والله سبحانه أعلم.

**وَهَلَّتِ الْأُخْتُ بِبَيْنُونَةِ السَّايِقَةِ أَوْ زَالَ مَلَكُيْنِ وَإِنْ لَأَجَلٍ، أَوْ كِتَابَةٍ.**

قوله: (أو كِتَابَةٍ) لم يخالف فيه إلا اللخمي قال ابن عرفة: وفيها مع "الموطأ" و"الجلاب" و"الثلثين" يريد: و"الرسالة"<sup>(٣)</sup>: أو بالكتابة، فقول اللخمي: الكتابة لا تحرم. وهم أو توهم.

**أَوْ إِنْكَامٍ يَجِلُّ الْمَبْتُوتَةُ، أَوْ أَسْرٍ، وَإِبَاقٍ إِيَّاسٍ، أَوْ بَيْعٍ دَلَسَ فِيهِ، لَا قَاسِدَ لَمْ يَفْتَدَ، وَحَبِيزٍ وَعِدَّةٍ شَبْهَةٍ، وَرِدَّةٍ، وَإِحْرَامٍ، وَظَهَارٍ وَاسْتِبْرَاءٍ، وَخِيَارٍ، وَعَهْدَةٍ ثَلَاثٍ، وَإِخْدَامٍ سَنَةٍ.**

قوله: (أو إِنْكَامٍ يَجِلُّ الْمَبْتُوتَةُ) أي: أو عقد نكاح صحيح لا فاسد لازم لا خيار فيه لأحد، ولما كان لفظ النكاح الذي هو مصدر الثلاثي قد يصلح أن يراد به الدخول، عدل عنه إلى لفظ الإنكاح الرباعي الذي لا يصلح أن يراد به إلا العقد، رفعا لما عسى أن يتوهم من قوله: (يَجِلُّ الْمَبْتُوتَةُ).

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٣٧٢/٥.

(٢) في الأصل: (لكانت)، وفي (ن) (لو كان).

(٣) انظر: الموطأ، برقم (١١٢٣)، كتاب النكاح، باب ما جاء في كراهية إصابة الاختين بملك اليمين... والرسالة، لابن أبي زيد، ص ٩٦، والثلثين، للقاضي عبد الوهاب: ٣٠٩/١، والتفريع، لابن الجلاب: ٤٢٤/١، ونص الموطأ تنصح المسألة قال: (مالك في الأمة تكون ثم الرجل فيصحبها ثم يريد أن يصيب أختها إنها لا تحمل له حتى يحرم عليه فرج أختها بنكاح أو عتاقة أو كتابة أو ما أشبه ذلك).

وهبة لمن يعتصمها منه، وإن<sup>(١)</sup> يبيع، بخلاف صدقة عليه إن جيزت، وإخدام سنيين ووقف، إن وطئهما ليحرم، فإن أبقى الثانية استبرأها، وإن عقد فاشترى فالأولى.

قوله: (وهبة لمن يعتصمها منه، وإن يبيع) اختصر في هذا قول ابن الحاجب: ولا بهبتها لمن يعتصمها منه ولو يتباً في حجره إذ له انتزاعها بالبيع<sup>(٢)</sup>، وهو معنى ما في كتاب الاستبراء من "المدونة"<sup>(٣)</sup>، و"نكت" فضل بن مسلمة على كونها لا تحرم بهبتها لتيمة فقال: لم لا تحرم وهو لا يجوز له شراؤها؟ لأنه رجوع في الهبة، وما ذلك إلا لأنه لا مانع له من ذلك كما منع ابن القاسم معاملته مع يتيمة ولم يجعلها تحرم بيعها<sup>(٤)</sup> منه إذ لا مانع له من شرائها. أبو الحسن الصغير: راعى فضل المكان العادي لا الشرعي مع أن النهي عن شراء الهبة [إنها هو]<sup>(٥)</sup> نهى كراهة.

فإن وطئ أو عقد بعد تلذذه بأختها يملك فكاً لأول.

قوله: (فإن وطئ أو عقد بعد تلذذه بأختها يملك فكاً لأول) تقرير الشارح لهذا جيد، والأول مذكر صفة للفرع.

والمبتوتة حتى يُولجَ [مسلم] <sup>(٦)</sup> بالِغ قدر الحشفة.

قوله: (والمبتوتة حتى يُولجَ مسلم بالغ) كذا في بعض النسخ بزيادة مسلم وهو

(١) في أصل المختصر والنسخة المطبوعة: (ولو).

(٢) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٦٥.

(٣) قال فيها: (ومن وهب لابنه الصغير أو الكبير الذي في عياله جارية ثم اعتصمها، فإن لم تكن تخرج وهي في يد الأب ولم يغيب الكبير عليها لم يستبرأ، وإلا فذلك عليه، وإن وطئها الإبن فلا اعتصار للأب فيها) انظر: تهذيب المدونة، لأبي سعيد البراذعي: ١/ ٤٤٤.

(٤) في الأصل، و(٣٠): (يبيعها).

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة: من (٢٠)، و(٣٠).

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر، والمطبوعة.

صحيح<sup>(١)</sup>. قال في "المدونة": والنصرانية ييتها مسلم فلا يحلها وطء نصراني بنكاح إلا أن يطأها بعد إسلامه<sup>(٢)</sup>.

بِلا مَنَعٍ، وَلَا بُكْرَةٍ فِيهِ يَافْتِشَارُ فِي نِكَاحٍ لَازِمٍ وَعِلْمُ خُلُوعٍ وَزَوْجَةٍ فَقَطُّ وَلَوْ خَيْرًا كَقَوْلِهِمْ خَيْرٌ مِّنْهُنَّ لِيُحْيِيَنَّ لَهُمْ دِينَهُمْ وَلَا يُخْشِعَهُنَّ لِدِينِهِمْ إِلَّا لَمْ يَتَّبِعْ بَعْدَهُ.

قوله: (بِلا مَنَعٍ) به خرج الدبر كما خرج الحيض ونحوه.  
يُوطِئُ ثَانٍ.

قوله: (يُوطِئُ ثَانٍ) راجع لفهوم الشرط قبله أي: فإن ثبت بعده حلت بالوطء الثاني، وله نظائر كثيرة في كلامه ينبغي أن يتنبه لها.

وَبِالْأَوَّلِ تَرَدُّدُ كَمَطَلٍ، وَإِنْ مَعَ نِيَّةٍ إِمْسَاكِهَا مَعَ الْإِعْجَابِ وَنِيَّةٍ الْمُطْلَقِ وَنِيَّتِهَا لَعْنُ، وَقِيلَ دَعَا طَارِقَةَ التَّزْوِيجِ، كَحَاضِرَةٍ أَمِنَتْ، إِنْ بَعْدَ، وَفِي غَيْرِهَا قَوْلَانِ وَمِلْكُهُ أَوْ لَوْلَاهُ، وَفَسِخَ، وَإِنْ طَرَأَ بِلا طَلَّاقٍ كَمَرَاةٍ فِي زَوْجِهَا وَلَوْ يَدْفَعُ مَالٌ لِيُعْتَقَ عَنْهَا، لَا إِنْ رَدَّ سَيِّدٌ شَرَاءً مَنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهَا.

قوله: (كَمَطَلٍ) تمثيل للفساد إذ هو من صورته وليس بتظير.

أَوْ قَصْدًا بِالْبَيْعِ الْقَسَمِ كَمِيَّتِهَا الْعَبْدَ لِيَنْتَزِعَهَا وَأَخَذَ مِنْهُ جَبْرُ الْعَبْدِ عَلَى الْهَبَةِ، وَمِلْكُ أَبٍ جَارِيَةِ ابْنِهِ يَنْكُذُهَا بِالْقِيَمَةِ، [٣٣/ب]. وَجَرَمَتْ عَلَيْهِمَا إِنْ وَطِئَا وَعَتَقَتْ عَلَى مَوْلَاهَا، وَلِعَبْدٌ تَزَوَّجَ ابْنَةً سَيِّدِهِ يَثْقُلُ، وَمِلْكُ غَيْرِهِ كَحَرِّ لَا يُولَدُ لَهُ، وَكَامَةِ الْجَدِّ.

قوله: (أَوْ قَصْدًا بِالْبَيْعِ الْقَسَمِ) كذا في كثير من النسخ: قصدا بألف التثنية، وهو المطابق لقوله في "المدونة"، قال سحنون: إلا أن يرى أنها وسيدها اغتريا<sup>(٣)</sup> فسخ النكاح

(١) قال الخطاب في فرق ما بين الثبوت والسقوط من قوله: (مسلم) (لا يقاميد): (يَدْخُلُ فِيهِ نِكَاحُ النَّصْرَانِيِّ وَسَوَاءُ كَانَتْ الزَّوْجَةُ مُسْلِمَةً، أَوْ نَصْرَانِيَّةً؛ لِأَنَّ أَكْثَرَهُمْ قَائِلَةٌ، وَقَدْ نَصَّ عَلَى ذَلِكَ فِي الْمُدُونَةِ، فَيَهَذَا يَسْتَفْنِي عَمَّا فِي بَعْضِ النُّسخِ مِنْ قَوْلِهِ: (حَتَّى يُولِجَ تَالِغٌ مُسْلِمٌ). انظر: مواهب الجليل: ١٢١/٥.

وقال الحرشي معلقا على ذلك: "لَأَنَّ أَكْثَرَ الْكُتَّابِ قَائِلَةٌ فَلَا يَحْتَاجُ لِمَا وَقَعَ فِي بَعْضِ النُّسخِ مِنْ زِيَادَةِ مُسْلِمٍ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِمْ يَلْزَمُ التَّكْرَارُ. انظر: شرح الحرشي: ٢١٥/٤.

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٢٤٠/٢، وانظر المدونة، لابن القاسم: ٢٩٣/٤.

(٣) اغتريا أي: قصدا، نقله في هامش التهذيب عن التقييد: ١٧٣/٢.

فلا يجوز ذلك وتبقى زوجة . قال ابن عرفة : ظاهره أن اغتراه وحده لغو ، وفيه نظر <sup>(١)</sup> .

**وَالْأَقَانُ خَافَ زَنَا وَعَدِمَ مَا يَنْزَوِجُ بِهِ حُرَّةً غَيْرَ مَغَالِيَةٍ وَلَوْ كِتَابِيَّةً ، أَوْ تَحْتَهُ حُرَّةً ، وَلِعَبْدٍ بِلا شَرِكٍ وَمَكَاتِيرٍ وَغَدِيرِينَ نَظَرَ شَعْرَ السَّيِّدَةِ كَخَصِيٍّ وَغَدِيرِ زَوْجٍ .**  
قوله : ( **أَوْ تَحْتَهُ حُرَّةً** ) هكذا هو في النسخ التي رأينا بأو العاطفة ، ولعل صوابه ولو تحته حرة بواو النكاحية ولو الإغائية فيكون الإغياء راجعاً لقوله : ( **وَعَدِمَ مَا يَنْزَوِجُ بِهِ حُرَّةً غَيْرَ** ) ولا يحسن عطفه على قوله : ( **وَلَوْ كِتَابِيَّةً** ) الذي هو إغياء في الحرة ؛ لاختلاف موضوع <sup>(٢)</sup> الإغياء ، وتعاكس المشهورين ، فقد صرح اللخمي وغيره : أن مذهب "المدونة" أن الحرة تحته ليست بطول ، وعليه يحمل كلام المصنف ، وعليه قرع قوله بعد هذا ( **كَنْزَوِجٍ** <sup>(٣)</sup> **أُمة عليها** ) . والله تعالى أعلم .

**وَرُويَ جَوَازُهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا وَخَبِرَتِ الْحُرَّةُ مَعَ الْحَرِّ فِي نَفْسِهَا بِطَلْقٍ بَائِنَةٍ .**  
قوله : ( **وَرُويَ جَوَازُهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا** ) كذا هو في بعض النسخ بشبهة الضمير أي :  
وإن لم يكن للزوجين بل كان لأجنبي ، وهو الصواب <sup>(٤)</sup> .

(١) أشكل اختلاف النسخ على شراح المختصر ، ونحا المؤلف هنا اتجاهاً ، وعقب على ما نحا ابن عرفة ، وجمع الخريشي ذلك بقوله : ( **فَنَسَخَةُ الشَّيْءِ تَجْرِي عَلَى نَصِّ الْمُدُونَةِ** ) وهو اتجاه المؤلف هنا . ( **وَنَسَخَةُ الْإِفْرَادِ وَالْبَيَاءِ لِلْقَاعِلِ تَجْرِي عَلَى بَحْثِ ابْنِ عَرَفَةَ** ) وهو الذي قال فيه المؤلف : فيه نظر . ( **وَقَضَاهَا وَخَلَعَهَا لَا يَفْسُخُ عَلَى بَحْثِ ابْنِ عَبْدِ السَّلَامِ** ) وهو ما لم يشر إليه هنا ) انتهى بصرف من : شرح الخريشي : ٢٢٠ / ٤ ، وانظر : للمألة تفصيل آخر في : مواهب الجليل ، للحطاب : ٤٧١ / ٣ ، ومنح الجليل ، للشيخ عlish : ٤١٣ / ٦ ، وانظر : للبراذعي : ١٧٠ / ٢ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٢٥٢ / ٤ .

(٢) في (ن) ، و(٣) : (موضع) .

(٣) في الأصل : (فترويح) .

(٤) قال الخريشي مؤيداً ما نحاه الشارح وناقداً ما خالفه : ( **قَوْلُهُ كَمَا يَضْمُرُ الشَّيْءُ كَمَا فِي بَعْضِ النُّسخِ ، وَهُوَ الصَّوَابُ كَمَا قَالَ ابْنُ غَازِيٍّ ؛ لِأَنَّهُ عَدَلَ لَا يَتَّهَمُ فِي الثَّقَلِ فَلَا يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ وَقُوفٍ (ت) عَلَى هَذِهِ الشُّحَّةِ عَدَمُ وَجُودِهَا** ) ويعني بـ(ت) الثاني ٩٢٤ صاحب فتح الجليل شرح مختصر خليل ، وانظر : ما قاله صاحب نيل الابتهاج في حكمه على هذا الكتاب ، ص : ٢٣٦ . وانظر كلام الخريشي في : شرحه : ٢٢٧ / ٤ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

كَتَزَوِيجِ أُمَةٍ عَلَيْهَا أَنْ تَأْوِيلُهُ أَنْ يَرْجِعَ يَوْمَئِذٍ فَأَلْفَتْ أَكْثَرُ، وَلَا تَبْهَوُا أُمَّةً وَلَا  
شَرْطًا أَوْ عَرَفَ، وَالسَّبِيحُ السَّكْرُ يُسَنُّ لَهُ تَبْهَوُا. وَأَنْ يَرْجِعَ مِنْ مَكَائِدِهِ، إِنْ لَمْ يَجْعَلْهُ  
دِينَهَا، إِلَّا رَجَعَ فِينَا، وَمَعَهَا حَتَّى يَفْرِغَ، رَأَيْتُكُمْ وَإِنْ قَتَلْتُمْ أَوْ بَاعْتُمْ بِمَكَانٍ  
بَعِيدٍ إِلَّا لظَالِمٍ، وَفِيهَا بَلَزُمُهُ تَجْمِيزُهَا بِهِ، وَهَلْ هُوَ خِلَافٌ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ؟ أَوِ الْأَوَّلُ  
لَمْ تَبْهَوُا؟ أَوْ جَهَرَهَا مِنْ عِنْدِهِ؟ تَأْوِيلَانِ. وَسَقَطَ بَيِّنُهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ مِنْ تَسْلِيمِهَا  
لِسَقُوطِ تَصَرُّفِ الْبَائِعِ، وَالْوَقَاءُ بِالتَّزْوِيجِ إِذَا اعْتَقَ عَلَيْهِ.

قوله: (كَتَزَوِيجِ أُمَةٍ عَلَيْهَا) في بعض النسخ كتزويج بالكاف، وفي بعضها بالباء، أو  
اللام، والكاف أحسن لاشتغال الكلام معها على صورتين تفهم كيفية أولاهما من كيفية  
الثانية<sup>(١)</sup>.

وَصَدَاقُهَا [إِنْ يَبِيعَتْ لِلزَّوْجِ]<sup>(٢)</sup>.

قوله: (وَصَدَاقُهَا إِنْ يَبِيعَتْ لِلزَّوْجِ) سقطت جملة الشرط من بعض النسخ اتكالا على  
فهم موضوع المسألة عما بعدها، وثبوتها آيين.

وَهَلْ وَلَوْ يَبِيعُ سُلْطَانٌ لِفَلَسٍ أَوْ لَا وَلَكِنْ لَا يَرْجِعُ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ؟ تَأْوِيلَانِ،  
وَبَعْدَهُ كَمَا لَهَا. وَبَطْلَ فِي الْأُمَّةِ إِنْ جَمَعَهَا مَعَ حُرَّةٍ فَقَطَّ بِخِلَافِ الْخُمْسِ وَالْمَرَاةِ  
وَمَعْرُومِهَا، وَلِزَوْجِهَا الْعَزْلُ إِذَا أَذِنَتْ، وَسَبِيحُهَا كَالْحُرَّةِ إِذَا أَذِنَتْ، وَالْكَافِرَةُ، إِلَّا  
الْحُرَّةُ الْكَتَابِيَّةُ بِكُورِهِ، وَتَأْكُدُ بِدَارِ الْحَرِّ، وَلَوْ بِهَوْدِيَّةٍ تَنْفَصَرَتْ، وَبِالْعَكْسِ،  
وَأَمَّتْهُمُ بِالْمُلْكِ، وَقَرَّرَ عَلَيْهِمَا إِنْ أَسْلَمَ وَأَنْكِحَتْهُمُ فَاسِدَةً، وَعَلَى الْأُمَّةِ وَالْمَجُوسِيَّةِ  
إِنْ عَتَقَتْ وَأَسْلَمَتْ وَلَمْ يَبْعَدْ كَالشَّهْرِ، وَهَلْ إِنْ غُلِيَ أَوْ مَطْلَقًا؟ تَأْوِيلَانِ. وَلَا نَقْفَةَ  
أَوْ أَسْلَمَتْ ثُمَّ أَسْلَمَ فِي عِدَّتِهَا، وَلَوْ طَلَّقَهَا.

قوله: (وَهَلْ وَلَوْ يَبِيعُ سُلْطَانٌ لِفَلَسٍ أَوْ لَا وَلَكِنْ لَا يَرْجِعُ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ؟ تَأْوِيلَانِ)  
عبارة ابن الحاجب أسمح من هذا التعقيد إذ قال: فلو باعها للزوج قبل البناء سقط  
الصداق على المنصوص<sup>(٣)</sup>. وعن ابن القاسم: لو اشتراها من الحاكم (٤٤/ب) لتفليس

(١) نقل الحرشي هذا الكلام بنصه كلمة كلمة دون إشارة إلى المؤلف. انظر: شرح الحرشي: ٢٢٧/٤.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.

(٣) انظر: جامع الأمهات: لابن الحاجب، ص: ٢٦٧.



قبل البناء فعليه نصف الصداق ولا يرجع به فقيل : اختلاف<sup>(١)</sup> ، وقيل : لا يرجع به من الثمن ؛ لأنه إنما ينفسخ بعد البيع ، وقد استوفى نقولها في "التوضيح"<sup>(٢)</sup> .

ولا نفقة على المختار والأحسن ، وقبل البناء بآنت مكانها أو أسلمها ، إلا المهر ، وقبل انقضاء العدة والأجل وتماديا له ، ولو طلقها ثلاثا وعقد إن أبانها بلا مطلق ، وقسم لإسلام أحدهما بلا طلاق ، لا ودقة فبأنت ، ولو لدين زوجته .

قوله : (ولا نفقة على المختار والأحسن) أي : لا نفقة لها في العدة . ابن عبد السلام : وإعلم أن القولين في النفقة موجودان في زمان العدة ، سواء أسلم الزوج أو لم يسلم ، وليس كما يعطيه ظاهر كلام ابن الحاجب أنها مقصوران على ما بين إسلاميهما<sup>(٣)</sup> ، وقوله في "التوضيح"<sup>(٤)</sup> .

وفي لزوم الثلاث لدمي طلقها وترافعا البينا ، أو إن كان صحيحا في الإسلام ، أو بالفراق مجعلا ، أو لا تأويلات . ومضى صدائهم القاسد أو الإسقاط إن قبض ودخل ، وإلا فكالتفويض ، وهل إن استحلوه ؟ تأويلان ، واختار المسلم أربعاً وإن أواخر وإحدى أختين مطلقاً وأماً وابنتها لم يمسهما ، وإن مسهما حرمتا ، وإحداهما تعينت ، ولا يتزوج ابنه أو أبوه من فارقتها ، واختار يطلق أو ظهار أو إيلاء أو وطء ، والغبر إن قسم نكاحها ، أو ظهر أنهن أخوات ما لم يتزوجن ، ولا شيء لغيرهن إن لم يدخل به كاختياره واحدة من أربع رضيعات تزوجهن وأرضعنهن امرأة ، وعليه أربع صدقات إن مات ولم يختبر ، ولا إرث إن تخلف أربع كتائبات عن الإسلام أو التبست المطلقة من مسلمة أو كتابية ، لا إن طلق إحدى زوجتيه وجعلت ، ودخل بإحداهما ولم تنقض العدة ، فللدخول بها الصداق ، وثلاثة أرباع الميراث ، ولغيرها ربعه وثلاثة أرباع الصداق وهل يمنع مرفض أحدهما المخوف ، وإن أذن الوارث أو إن لم يحتج ؟ خلاف ، والمریضة [١/٣٣] بالدخول المسمي ، وعلى المريض من ثلثه الأقل منه ، ومن صداق المثل ، وعجل بالفسخ ، إلا أن يصم المريض منهما ، ومنع نكاحه النصرانية والأمة على الأصم ، والمختار خلافه .

قوله : (وفي لزوم الثلاث لدمي طلقها) ضمير طلقها للثلاث .

(١) في (٣ن) : (إخلاف) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٣٤ / ٥ ، وما بعدها .

(٣) في (٢ن) : (إسلامها) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٦٣ / ٥ .

## [فصل في الخيار]

الخيار إن لم يسبق العلم أو لم يرض أو يتلذذ وحلف على نفيه ببرص، وعذوبة<sup>(١)</sup> وجذام، لا جذام الأبر، ويخصائيه، وجبه، وعنته واعتراضه، ويقرنها، ورتقها، وعقلها وبخرها، وإفضائها قبل العقد. لها فقط الرد بالجذام البين، والبرص المضر، الحادثين بعده.

قوله: (ولها فقط الرد بالجذام البين، والبرص المضر، الحادثين) بين ضد الخفي وإن قل، والمضر: الفاحش.

لا يكا عتراض.

قوله: (لا يكا عتراض) يريد بعد أن يطأها ولو مرة كما في "المدونة"<sup>(٢)</sup>، ومما يدخل تحت الكاف: الكبر المانع من الوطء، وقد صرح به ابن عبد البر.

ويجنونهما.

قوله: (ويجنونهما) أي: ويجب الخيار لكل واحد منهما بسبب جنون الآخر إذا كان الجنون قديماً.

وإن مرة في الشهر قبل الدخول وبغده.

قوله: (وإن مرة في الشهر قبل الدخول وبغده) أي: وبعد العقد، فالضمير للعقد، وهذا كقوله في "التوضيح": جعل اللخمي الجنون الحادث بعد العقد وقبل الدخول كالكائن قبل العقد في وجوب الرد به، ولم يذكر في ذلك خلافاً. انتهى، وإنما ذكره اللخمي في الزوج فقط، وتبعه عليه الميطي وقال ابن عرفة في جنون من تأمن زوجته أذاه ثلاثة أقوال:

الأول: إلغاؤه، لابن رشد عن سماع زونان من أشهب وابن وهب.

الثاني: اعتباره، لسماع عيسى رأي ابن القاسم وروايته.

(١) في المطبوعة (و عذوبة) والمثبت عن الأصل ومعناه: التغوط عند الجماع. والعذوبة: الذي إذا أتى أهله أبدى أي سَلَخَ أو أَكْسَلَ، وجمعه عَذْبُوتُونَ. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ٣٤٩/٧.

(٢) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٢١٣/٤، وما بعدها.

الثالث : إن حدث بعد البناء ألغي ، وإلا فلا . للخمي قائلًا : اختلف إن حدث بعد البناء فقال مالك : إن لم يُخَفَّ عَلَيْهَا منه في خلواته ألغي ، وقال أشهب : إن لم تخف منه ألغي ، وإن كان لا يفيق يريد إن احتاج إليها ، وإلا فرّق بينهما ؛ لأن بقاءها<sup>(١)</sup> ضرر عَلَيْهَا دون منفعة ، ولم يحك<sup>(٢)</sup> ابن رشد غير الأولين . انتهى . فاقْتَصَارُ المصنف على طريقة اللخمي قد يغتفر ؛ ولكن في إطلاقه نظر .

تنبيه :

قد ظهر لك أن الإغناء في عبارة المصنف متناول لوجهين ، وكأنه يقول : الخيار المذكور واجب ، وإن كان الجنون مرة في الشهر ، وإن طرأ قبل الدخول وبعد العقد<sup>(٣)</sup> .  
**أَجَلًا فِيهِ . وَفِي بَرَصٍ وَجَذَامٍ رَجِيٍّ بَرُوهُمَا سَنَةٌ ، وَيُغَيِّرُهَا إِنْ شَرَطَ السَّلَامَةُ ، وَلَوْ يَوْضَعُ الْوَلِيُّ عِنْدَ الْخُطْبَةِ ، وَفِي الرَّدِّ إِنْ شَرَطَ الصَّحَّةُ تَرَدُّدٌ لَا يَخْلَافُ الظَّنَّ كَالْقَرَمِ ، وَالسَّوَادِ مِنْ بَيْضٍ ، وَنَتْنِ الْقَمِّ ، وَالتَّيْبُوبَةِ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ عَذْرَاءٌ . وَفِي يَكْرِ تَرَدُّدٌ ، وَإِلَّا تَزْوِيجُ الْحُرِّ الْأَمَةِ ، وَالْحُرَّةِ الْعَبْدِ . يَخْلَافُ الْعَبْدُ مَعَ الْأَمَةِ .**

قوله : (وَأَجَلًا فِيهِ . وَفِي بَرَصٍ وَجَذَامٍ رَجِيٍّ بَرُوهُمَا سَنَةٌ) أي : وأجل كل واحد من الزوجين سنة إذا لم يرض الآخر بجنونه أو جذامه أو برصه ولا خفاء أن الأقسام العقلية هنا أربعة :

الأول : العيب الحادث بالرجل قال فيه في ثاني أنكحة "المدونة" : وإذا حدث بالزوج جنون بعد النكاح عزل عنها وأجل سنة لعلاجها فإن صحَّ وإلا فرق بينهما ، وقضى به عمر ابن الخطاب رضي الله عنه<sup>(٤)</sup> . قال ابن القاسم في الأجذم البين الجذام : إن كان مما يرجى

(١) في (٢٧) ، و(٣٧) : (بقائه) .

(٢) في (٣٧) : (يجد) .

(٣) انظر : تفصيل المسألة في المدونة في : ضرب الأجل لامرأة المجنون والمجنون ٢٦٦/٤ .

(٤) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراعبي ٢٢١/٢ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم ٢٦٦/٤ .

برؤيه في العلاج وقدر على علاجه فليضرب<sup>(١)</sup> له الأجل<sup>(٢)</sup>، وفي كتاب بيع الخيار: ويتلوم للمجنون سنة وينفق على أمراته في التلوم، فإن بريء وإلا فرق بينهما<sup>(٣)</sup>.

الثاني: العيب القديم في الرجل. قال في "جامع الطرر" مفهوم قوله في النص السابق: وإذا حدث أنه لا يؤجل في القديم وتكون المرأة مخيرة وهو معنى ما في آخر الجزء الأول، خلاف ما في "خصال" ابن زرب أنه يؤجل في الجنون كان قبل النكاح أو بعده<sup>(٤)</sup>. انتهى وقبلة أبو الحسن الصغير؛ مع أن ما نسب لابن زرب، به قطع ابن رشد في رسم: نقدها، من سماع عيسى، وقبلة ابن عات.

الثالث: العيب القديم في المرأة.

قال القاضي أبو الوليد الباجي في وثائق ابن فتحون: إن لم يعلم به الزوج إلا بعد النكاح ضرب لها الأجل في معاناة نفسها من الجنون والجدام والبرص سنة، وفي داء الفرج بقدر اجتهاد الحاكم، وقبلة المتطي وابن عات، وأجل ابن فتحون في داء الفرج شهرين في وثيقة له.

الرابع: العيب الحادث بالمرأة لا يتصور فيه تأجيل، إذ لا خيار للرجل، قال ابن رشد والمتطي وغيرهما: وإن شاء فارق، وكان لها جميع صداقها بالدخول أو النصف إن لم يدخل، وقد خرج من هذا أن الرجل يؤجل في الحادث والمرأة في القديم، وفي تأجيل الرجل في القديم اضطراب، ولا تحتاج المرأة للتأجيل في الحادث.

فإن قلت: فعلى ما<sup>(٥)</sup> يحمل كلام المصنف؟

قلت: على التأجيل في الثلاث الأول دون الرابعة.

(١) في (٣ن): (فلا يضرب).

(٢) المدونة، لابن القاسم: ٢٦٦/٤.

(٣) انظر: المدونة، لابن القاسم: ١٧٣/١٠.

(٤) انظر: ما لابن زرب في: الخصال: (وقيل: إن المجنون يؤجل سنة، وإن كان الجنون قبل النكاح) انظر: الخصال، ص ١٦٠؛ وما بعدها، وهو كلام نقله ابن زرب عن غيره.

(٥) في (٣ن): (من).

فإن قلت : ويم تخرج الرابعة من كلامه ؟

قلت : لا تأجيل إلا حيث الرد ، وقد فهمنا [٤٥ / أ] من قوله : **(ولها فقط الرد بالجدام البين والبرص المضر الحادثين)** أن الزوج لا يردها بالحادث ، وإنما هي مصيبة نزلت به ، وعلى هذا ينبغي أن يفهم اختصار ابن عرفة إذ قال ما نصّه : المتطيبي : ويؤجلان سنة زوال لعلاج عيهما إن رجي .

فإن قلت : استنباط هذا من كلام المصنف في الجدام والبرص بين دون الجنون .

قلت : اللازم كاللازم .

فإن قلت : قد فات المصنف التنبيه على خيار الزوجة للجنون الحادث بالزوج بعد العقد .

قلت : أغناه عن ذكر خيارها ذكر تأجيل زوجها ، وقد علمت مما أسلفناك أن تأجيله فرع خيارها .

فإن قلت : هذا دور وتوقف .

قلت : هبه كذلك ، أليس يشفع له قصد إظهار الاختصار وتقريب الأقصى باللفظ الوجيز ؟

مَا يَغْرِفُ الشُّوقُ إِلَّا مَنْ يَكَابِئُهُ      وَلَا الصَّبَابَةُ إِلَّا مَنْ يُعَانِيهَا  
ظاهر قول ابن عرفة : يؤجلان سنة لعلاج زوال عيهما إن رجي أن رجاء البرء شرط في الثلاثة<sup>(١)</sup> ، ولم يشترطه المصنف في الجنون اتباعاً لظاهر "المدونة" ، وقد يوجه بأن برء الجنون أرجى من برء أخويه ، ولو قريء قوله : **(وَجِيءَ بِرُؤُوسِهَا)** بضمير المؤنث شمل الثلاثة . والله سبحانه أعلم<sup>(٢)</sup> .

(١) في (١٥) : (الثلاث) .

(٢) قلت : قد أحسن المؤلف هنا وأجاد قدس الله روحه ، ولحسن تفريمه وتقسيمه انتحل المسألة بكاملها صاحب منح الجليل ، ونقلها كلمة كلمة ، انظر : منح الجليل : للشيخ عيش : ٣ / ٣٨٥ .

وَالْمُسْلِمُ مَعَ النَّصْرَانِيَّةِ ، إِلَّا أَنْ يَغْرَأَ . وَأَجَلَ الْمُعْتَرِضُ سَنَةً بَعْدَ الصَّحَّةِ مِنْ يَوْمِ الْحُكْمِ ، وَإِنْ مَرِضَ ، وَالْعَبْدُ نِصْفَهَا .

قوله : (وَالْمُسْلِمُ مَعَ النَّصْرَانِيَّةِ) يعني من الجانبين كالمعطوف عليه ، قال اللخمي : قال مالك في كتاب محمد ، في مسلم تزوج امرأة ثم تبين أنها نصرانية : فلا قيام للزوج إن لم يعلم ولا قيام لها إن لم تعلم . انتهى ، واستثناء الغرور يصدق من الجانبين ، أما غرور المسلم لها فواضح ، وأما عكسه فقال ابن يونس <sup>(١)</sup> : له الرد إذا شرط إسلامها أو ظهر ما يدل عليه . [وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا نَفَقَةَ لَهَا فِيهَا] <sup>(٢)</sup> وَصَدَّقَ إِنْ ادَّعَى فِيهَا الْوَطْءَ بِيَمِينِهِ ، وَإِنْ نَكَلَ حَلَفَتْ ، وَإِلَّا بَقِيَتْ ، وَإِنْ لَمْ يَدَّعِ طَلَقَهَا ، وَإِلَّا فَهَلْ يَطْلُقُ حَاكِمٌ أَوْ بِأَمْرِهَا بِهِ ثُمَّ يَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلَانِ . وَلَهَا فِرَاقُهُ بَعْدَ الرِّضَا يَلَا أَجَلَ ، وَالصَّدَاقُ بَعْدَهَا كَدَخُولِ الْغَنِيِّ ، وَالْمُجْبُوبِ وَفِي تَعْجِيلِ الطَّلَاقِ إِنْ قُطِعَ ذَكَرُهُ ، فِيهَا قَوْلَانِ . وَأُجِلَّتِ الرِّتَقَاءُ الدَّوَاءُ يَلَا جُنْهَادَ .

قوله : (وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا نَفَقَةَ لَهَا فِيهَا) هذا وهم منه رحمه الله تعالى ورضي عنه .

ومن ذا الذي تُرضى سجاياه كلها كفى المرأة ثبلاً أَنْ تُعَدَّ معايضة <sup>(٣)</sup> وإنما قال : ابن رشد في رسم الصلاة ، من سماع يحيى ، من كتاب الطلاق قال أبو اسحاق التونسي : وانظر إذا ضرب للمجنون أجل سنة قبل الدخول هل لها نفقة إذا دعت إلى الدخول مع امتناعها من ذلك بجنونه ؟ كما إذا أعرس بالصدّاق أنه يؤمر بإجراء النفقة مع امتناعها منه لعدم قدرته على دفع صداقها ، فأحال النظر ولم يبين في ذلك شيئاً ؟ والظاهر أنها لا نفقة لها ؛ لأنها منعتة نفسها لسبب لا قدرة له على دفعه ، فكان بذلك معذوراً بخلاف الذي منعتة نفسها حتى يؤدي إليها صداقها ، إذ لعل له مالا فكتمه <sup>(٤)</sup> . انتهى . ولا يصح قياس المعارض على المجنون ، [لأن المجنون يعزل عنها كما قال في "المدونة"

(١) في (٣٠) : (سحون) .

(٢) ما بين المعكوفين في أصل المختصر ومطبوعته : (وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا نَفَقَةَ فِيهَا) .

(٣) البيت ليزيد بن محمد المهلب ، من بحر الطويل . انظر : خزانة الأدب ، للحموي ١ : ٤٥٦ .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد ٥ / ٤٤٢ ، غير أن له بدل : (للمجنون) (لها) .

والمعترض مرسل عليها<sup>(١)</sup>، الذي لم يدخل، وأما المجنون الذي دخل فالتفقه واجبة عليه في التلوم وإن كان معزولاً عنها حسباً في خيار المدونة فأحرى المعترض المرسل عليها<sup>(٢)</sup>.

**ولا تجبر عليه إن كان خلقه، وجس على ثوب منكر الجب ونحوه، ومصدق في الاعتراض كالمرأة في دائها أو وجوده حال العقد، أو بكارتها.**

قوله: (ولا تجبر عليه إن كان خلقه) قال ابن يونس: قال في كتاب محمد: وإذا كان الرق<sup>(٣)</sup> من قبل الختان فإنها تبط على ما أحببت أو كرهت، إذا قال النساء إن ذلك لا يضر بها، وإن كان خلقه فرضيت بالبط فلا خيار له، وإن أثبت فله الخيار.

**وحلفت هي، أو أبوها إن كانت سفيهة.**

قوله: (وحلفت هي، أو أبوها إن كانت سفيهة). التيطي: وعلى ردها بالثبوت إن أكذبت في دعواه أنه وجدها ثيباً فله عليها اليمين إن كانت مالكة أمر نفسها أو على أبيها إن كانت ذات أب، وقبله ابن عرفة.

**ولا ينظرها النساء.**

قوله: (ولا ينظرها النساء) التيطي: قال ابن حبيب: ولا ينظرها النساء، ولا تكشف الحرة في هذا. ابن لبابة: هذا غلط، وكل من يقول بردها بالعيب يوجب أن تمتحن العيوب بالنساء، فإن زعمت أنه فعل ذلك بها عرضت على النساء، فإن شهدن أن الأثر بها يمكن كونه منه دينت وحلفت، وإن كان بعيداً ردت به، قيل: دون يمين الزوج، وقال ابن سحنون: عن أبيه: لا بد من يمينه، وفي قبول تصديقها له، وهي في ولاية أبيها قولاً لابن حبيب وابن زرب قائلًا: لأن ما لها بيد أبيها. قال ابن عرفة والأول؛ لأنه أمر لا يعلم [من]<sup>(٤)</sup> غيرها، ولها نظيرة في إرخاء الستور.

(١) وما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن)، و(٣ن).

(٢) ما وهم فيه المؤلف هنا المصنف، ثم بيته في تناوله لرد هذا الوهم قال فيه الخطاب: (ما قاله ابن غازي من النص أشار الشارح إلى غايته إلا أن كلام ابن غازي أتم فائدة) انظر: مواهب الجليل ١٥٣/٥، وقال الخرخشي في شرحه: (...) ولهذا وهم بعض المؤلف في قياسه، إشارة إلى كلام المؤلف هنا: ٢٦٤/٤، وهو خلاصة كلام العدوي على الخرخشي أيضاً.

(٣) المرأة الرتقاء هي التي التصق بختانها فلم تزل لازتاق ذلك الموضع منها، فهي لا يستطيع جماعها... الرتقاء المرأة المنقصة الفرج التي لا يكاد الذكر يجوز فرجها لشدة انضمامه. انظر: لسان العرب. لابن منظور: ١١٤/١٠.

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من (١ن)، و(٢د)، و(٣ن).

وإِنْ أَتَى بِأَمْرَاتَيْنِ تَشْهَدَانِ لَهُ قُبْلَانَا، وَإِنْ عَلِمَ الْأَبُ يُثْبِتُوبَنَاهَا يِلَا وَطْءٍ وَكُتْمٍ، فَلِلزَّوْجِ الرَّدُّ عَلَى الْأَصَمِّ، وَمَعَ الرَّدِّ قَبْلَ الْبِنَاءِ فَلَا صَدَاقَ كَفَرُورٍ بِحَرْبَةٍ، وَبَعْدَهُ فَمَعَ عَيْبِهِ الْمُسَمَّى، وَمَعَهَا رَجَعُ يَجْوِبُغِهِ، لَا يَقِيمَةُ الْوَلَدِ عَلَى وَلِيِّ لَمْ يَغْبِ كَابْنٍ وَأُمٍّ، وَلَا شَيْءٌ عَلَيْهِ أَوْ عَلَيْهَا إِنْ زَوْجَاهَا بِحُضُورِهَا كَاتَمِينَ، ثُمَّ الْوَلِيُّ عَلَيْهَا إِنْ أَخَذَهُ مِنْهُ لَا الْعَكْسُ وَعَلَيْهَا فِي كَابْنِ الْعَمِّ، إِلَّا رُبَّمَا دِينَارٍ، فَإِنْ عَلِمَ فَكَالْقُرْبِيِّ.

قوله: (وَإِنْ أَتَى بِأَمْرَاتَيْنِ تَشْهَدَانِ لَهُ قُبْلَانَا). المتيطي: قال ابن حبيب: إذا أتى الزوج بأمرأتين<sup>(١)</sup> شهدتا برؤية داء فرجها ولم يكن عن إذن الإمام قضى بشهادتهما، فإن قيل: [من النظر]<sup>(٢)</sup> يوجب كون تعمدهما نظره جرحه.

قيل هذا مما يعذران بالجهل فيه، ابن عرفة: لعل المانع من نظرهما حق المرأة في عدم [٤٥/ب] الاطلاع على عورتها، فشهادتهما في الغالب بتمكينها إياها من ذلك فلا يتوهم كونه جرحه، وفي تكليف الخصم أمراً لا يقدر على حصوله إلا من قبله يبين به صدقه أو كذبه خلاف مذكور في تكليف من أنكر خطأ نسب إليه، هل يكلف الكتب<sup>(٣)</sup> ليتبين صدقه أو كذبه. انتهى.

وقد ذكرنا في "تكميل التقييد وتحليل التعقيد" مسائلًا حسنًا من العيوب<sup>(٤)</sup>، والله سبحانه الحمد.

**وَحَلْفُهُ إِنْ ادَّعَى عَلَيْهِ كَاتَمَاهُ عَلَى الْمُفْتَارِ.**

قوله: (وَحَلْفُهُ إِنْ ادَّعَى عَلَيْهِ كَاتَمَاهُ عَلَى الْمُفْتَارِ) كذا هو في النسخ التي رأينا، والصواب إسقاط قوله: (عَلَى الْمُفْتَارِ)، إذ ليس للخصمي في هذا اختيار<sup>(٥)</sup>.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠).

(٣) في (٣٠): (الكتبة).

(٤) أي: من العيوب التي يدعيها الزوج فيمن تزوجها، وما يجب معه الصداق وما لا يجب.

(٥) تابع ابن غازي كثير من الشراح في قوله: (وَالصَّوَابُ...) وقال الخريشي: (الصَّوَابُ كَمَا قَالَ بَعْضُ إِسْقَاطِ قَوْلِهِ: (عَلَى الْمُفْتَارِ). انظر: شرح الخريشي: ٢٧٤/٤.



فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ أَنَّهُ غَرَّهُ وَرَجَعَ عَلَيْهِ .

قوله : (فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ أَنَّهُ غَرَّهُ وَرَجَعَ عَلَيْهِ) لا يخفاك تفريعه عَلَى دعوى علمه لا اتهامه<sup>(١)</sup> .

فَإِنْ نَكَلَ رَجَعَ [٣٣/ب] عَلَى الزَّوْجَةِ عَلَى الْمُفْتَارِ ، وَعَلَى غَارٍ غَيْرِ وَلِيِّ تَوَلَّى الْعَقْدَ ، إِلَّا أَنْ يُخِيرَ أَنَّهُ غَيْرُ وَلِيِّ ، لَا إِنْ لَمْ يَتَوَلَّهُ ، وَوَلَدَ الْمَغْرُورُ الْحُرَّ فَقَطُّ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ الْأَقْلُ مِنَ الْمُسَمَى وَصَدَاقِ الْوَثَلِ ، وَقِيَمَةُ الْوَلَدِ دُونَ مَالِهِ يَوْمَ الْحُكْمِ ، إِلَّا لِكَجْدَةٍ ، وَلَا وِلَاءَ لَهُ ، وَعَلَى الْغَرَّ فِي أَمِّ الْوَلَدِ وَالْمَدْبَرَةِ ، وَسَقَطَتْ يَمُونَتُهُ ، وَالْأَقْلُ مِنْ قِيَمَتِهِ أَوْ دِيْنَتِهِ إِنْ قُتِلَ :

قوله : (فَإِنْ نَكَلَ رَجَعَ عَلَى الزَّوْجَةِ عَلَى الْمُفْتَارِ) هذا لم يذكره اللخمي هكذا ، نعم اختار اللخمي أن يرجع الزوج عَلَى الزوجة إذا وجد الولي القريب عديها أو حلف له الولي البعيد أنه لم يعلم ، وهو قول ابن حبيب في الفرعين وعبر عن اختياره بقوله : وهو أصوب في السؤالين . فتأمل في " تبصرته " تجده كما ذكرت لك ، فلو قال المصنف : فإن أعسر القريب أو حلف البعيد رجع عَلَيْهَا عَلَى المختار لكان جيداً .  
أَوْ مِنْ غُرَّتِهِ أَوْ مَا نَقَصَهَا إِنْ أَلْفَتْهُ [مَبْنًى]<sup>(٢)</sup> .

قوله : (أَوْ مِنْ غُرَّتِهِ أَوْ مَا نَقَصَهَا إِنْ أَلْفَتْهُ) لا أعرف اعتبار ما نقصها لأحد من أهل المذهب ، وإنما قال في " المدونة " : ولو ضرب رجل بطنها قبل الاستحقاق أو بعده فألقت جنيناً ميتاً فلأب عَلَيْهِ غرة عید أو وليدة ؛ لأنه حر ، ثم للمستحق عَلَى الأب الأقل من ذلك أو من عشر قيمة أمه يوم ضربت .<sup>(٣)</sup> ولعل حرصه عَلَى الاختصار حمله عَلَى أن عبر عن عشر قيمتها بما نقصها ، وفيه بعد وليس<sup>(٤)</sup> بكبير اختصار ، ويمكن أن يكون الناقل من المبيضة صحت عشر قيمتها بما نقصها وهو الأشبه .

(١) في (ن٣) : (لاتهامه) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من المطبوعة ، وهو ساقط من بعض شروح المختصر على النسخ الأخرى .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٧٤ / ٢ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٢٠٧ / ٤ .

(٤) في (ن١) : (أو ليس) .

وقد نقله في "الشامل" كما ذكره هو هنا جرياً على عادته في تقليد المصنف في نقل ما لم يدركه فهماً ولا أحاط به علماً.

كَجُرْجِهِ، وَلِعَدَمِهِ تَوَخُّذٌ مِنَ الْإِبْنِ، وَلَا يَتَوَخَّذُ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْأَوْلَادِ إِلَّا قِسْطُهُ، وَوَقِفَتْ قِيَمَةُ وَلَدِ الْمَكَاتِبَةِ، فَإِنْ أَدَّتْ رَجَعَتْ إِلَى الْآبِ، وَقِيلَ قَوْلُ الزَّوْجِ أَنَّهُ غُرٌّ، وَلَوْ طَلَّقَهَا أَوْ مَاتَا ثُمَّ أُطْلِعَ عَلَى مَوْجِبِ خِيَارٍ، فَكَالْعَدَمِ. وَلِلْوَلِيِّ كَتَمُ الْعَمَى وَنَحْوِهِ، وَعَلَيْهِ كَتَمُ الْخَنَاءِ وَالْأَصَمِّ مِنْهُمُ الْأَجْذَمُ مِنْ وَطْءِ إِمَائِهِ، وَلِلْعَرَبِيِّ رَدُّ الْمَوْلَى الْمُتَنَسِّبِ، لَا الْعَرَبِيِّ إِلَّا الْقُرَشِيُّ تَتَزَوَّجُهُ عَلَى أَنَّهُ قُرَشِيٌّ.

قوله: (كَجُرْجِهِ) هذا من نوع قوله في كتاب: الاستحقاق من "المدونة" في ولد الأمة المستحقة: ولو قطعت يد الولد خطأ فأخذ الأب ديتها ثم استحققت أمه فعلى الأب للمستحق قيمة الولد أقطع اليد يوم الحكم وينظر كم قيمة الولد صحيحاً وقيمه أقطع اليد يوم جني عليه فيغرم الأب الأقل مما بين القيمتين، أو ما قبض في دية اليد، فإن كان ما بين القيمتين أقل كان ما فضل في دية اليد للأب<sup>(١)</sup>.

### [فصل ٢]

وَلَمَنْ كَمَلَ عِتْقُهَا فِرَاقُ الْعَبْدِ فَقَطُّ بِطَلْقَةٍ بَائِنَةٍ، أَوْ اثْنَتَيْنِ، وَسَقَطَ صَدَاقُهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ، وَالْفِرَاقُ إِنْ قَبِضَهُ السَّيِّدُ وَكَانَ عَدِيماً.

قوله: (وَلَمَنْ كَمَلَ عِتْقُهَا فِرَاقُ الْعَبْدِ) كما خرج بقوله: (كَمَلَ عِتْقُهَا) المعتق بعضها خرجت به المدبرة ونحوها.

وَبَعْدَهُ لَهَا كَمَا لَوْ رَضِيَتْ وَهِيَ مَقْوُضَةٌ بِمَا قَرَضَهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لَهَا إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ السَّيِّدُ أَوْ يَشْتَرِيَهُ، وَصَدَّقَتْ إِنْ لَمْ تُمْكِنْهُ أَنَّهَا مَا رَضِيَتْ وَإِنْ بَعْدَ سَنَةٍ.

قوله: (وَبَعْدَهُ لَهَا كَمَا لَوْ رَضِيَتْ وَهِيَ مَقْوُضَةٌ بِمَا قَرَضَهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لَهَا إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ السَّيِّدُ أَوْ يَشْتَرِيَهُ) يتعين رجوع الاستثناء الأول لتعذر أخذ الثاني، وذلك مصرح به في "المدونة"، وقد ذكرنا في: "تكميل التقيد" بحث ابن حرز ومناقشة ابن عرفة له.

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ١١٣/٤، والمدونة، لابن القاسم: ٣٨٣/١٤.

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من: (٤ن) والفصل هو في خيار الأمة.

إِلَّا أَنْ تُسْقِطَهُ أَوْ تُمْكِنَهُ، وَلَوْ جَهَلْتَ الْحُكْمَ لَا الْعِتْقَ، وَلَهَا أَكْثَرُ مِنَ الْمَسْمُومِ  
وَصَدَاقِ الْوَثَلِ، أَوْ يَبِينُهَا لَا يَرْجِعُ أَوْ عَتَقَ قَبْلَ الْاِخْتِيَارِ، إِلَّا لِتَأْخِيرٍ لِحَبِيشٍ.  
قوله: (إِلَّا أَنْ تُسْقِطَهُ) راجع لقوله: (وَلَمَنْ كَمَلَ عِتْقُهَا فِرَاقُ الْعَبْدِ)

وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ عَلَيْهَا وَدُخُولِهَا فَاتَتْ بِدُخُولِ الثَّانِي، وَلَهَا إِنْ أَوْفَقَهَا تَأْخِيرُ  
تَنْظَرُ فِيهِ.

قوله: (وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ عَلَيْهَا وَدُخُولِهَا فَاتَتْ بِدُخُولِ الثَّانِي) سقط من بعض  
النسخ (وَدُخُولِهَا) وهو الصواب.

### [الصدّاق] <sup>(١)</sup>

الْصَّدَاقُ كَالْزَمَنِ كَعَبْدٍ تَخْتَارُهُ هِيَ، لَاهُوَ. وَضَمَانُهُ وَتَلَفُهُ وَاسْتِحْقَاقُهُ  
وَتَغْيِيْبُهُ أَوْ بَعْضُهُ كَالْبَيْعِ، وَإِنْ وَقَعَ بِقَلَّةٍ خَلَّ فَإِذَا هِيَ خَمْرٌ، فَمِثْلُهُ، وَجَازٌ  
بِشُورَةٍ، وَعَدَدٌ مِنْ كَابِلٍ، أَوْ رَقِيقٍ، وَصَدَاقٌ مِثْلُ وَلَهَا الْوَسْطُ حَالًا. وَفِي شَرْطِ ذِكْرِ  
جِنْسِ الرَّقِيقِ قَوْلَانِ وَالْإِنَاثُ مِنْهُ إِنْ أَطْلَقَ وَلَا عَهْدَةٌ، وَإِلَى الدُّخُولِ إِنْ عَلِمَ.  
قوله: (وَلَا عَهْدَةٌ) أي: ليس في رقيق عهدة سنة ولا ثلاث.

أَوْ الْمَيْسِرَةِ إِنْ كَانَ مَلِيًّا، وَعَلَى هَيْئَةِ الْعَبْدِ لِفُلَانٍ، أَوْ يَعْتَقُ أَبَاهَا عَنْهَا أَوْ عَنْ  
نَفْسِهِ. وَوَجِبَ تَسْلِيمُهُ إِنْ تَغَيَّبَ، وَإِلَّا فَلَهَا مِنْ نَفْسِهَا إِنْ مَعِبِيَّةٌ مِنَ الدُّخُولِ،  
وَالْوَطْءِ بَعْدَهُ، وَالسَّفَرُ إِلَى تَسْلِيمِ مَا حَلَّ، لَا بَعْدَ الْوَطْءِ إِلَّا أَنْ يَسْتَحَقَّ.  
قوله: (أَوْ الْمَيْسِرَةِ إِنْ كَانَ مَلِيًّا) كذا في سماع يحيى <sup>(٢)</sup>.

وَلَوْ لَمْ يَغْرِهَا عَلَى الْأَظْهَرِ، وَمَنْ بَادَرَ أَجْبَرَهُ الْآخَرُ. إِنْ بَلَغَ الزَّوْجُ وَأُمُكِنَ  
وَطَوْهَا، وَتَمَهَّلَ سَنَةً إِنْ اشْتَرَطَتْ لِنِغْرِيَّةٍ أَوْ صِغَرٍ، وَإِلَّا بَطَلَ، لَا أَكْثَرَ، وَلِلْمَرْصِ  
وَالصِّغَرِ الْمَانِعِينَ لِلْجَمَاعِ، وَقَدَرُ مَا تُهَيِّئُ مِثْلَهَا أَمْرَهَا.

(١) زيادة من (ن).

(٢) انظر البيان والتحصيل، سماع يحيى، من كتاب أوله يشتري الدور والمزارع للتجارة: ٢٨/٥، ونص المسألة: (وقال في الرجل تزوج بصدّاق إلى ميسرة إنه إن كان ملياً يوم وقع النكاح بهذا الشرط، فالنكاح جائز، وله عليهم أن ينتظروه بقدر ما يراه من التوسعة على مثله، قال: وإن كان معسراً فموقع).

قوله : (وَأَوَّاهٌ يَغْرِهَا عَلَى الْأَفْطَرِ) كذا قال ابن رشد في رسم العشور من سماع عيسى أنه أظهر الأقوال <sup>(١)</sup>.

إِلَّا أَنْ يَحْلِفَ لِيَدْخُلَنَّ اللَّيْلَةَ لَا لِحَيْضٍ [١/٣٤]، وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ أَجَلَ لَا تَبَاتٍ عُسْرِهِ ثَلَاثَةَ أَسَابِيحٍ، ثُمَّ تَلُومٌ بِالنَّظَرِ، وَعَمَلٌ بِسِنِّهِ وَشَمْرٌ فِيهِ التَّلُومُ لِمَنْ لَا يَرْجِي وَصِيحَةً وَعَمَلُهُ تَأْوِيلَانِ، ثُمَّ طَلْقٌ عَلَيْهِ وَوَجِبَ نَصْفُهُ، لَا فِي عَيْبٍ وَتَقَرَّرَ بِوَطْءٍ، وَإِنْ حَرَمَ وَمَوْتٌ وَاجِدٌ، وَإِقَامَةُ سِنَةٍ، وَصَدَقَتْ فِي خَلْوَةِ الْإِهْتِدَاءِ، وَإِنْ يَمَانِعُ شَرْعِيٍّ، وَفِي نَفْسِهِ وَإِنْ سَفِيهِةً وَأَمَةٌ وَالزَّائِرُ مِنْهُمَا وَإِنْ أَقْرَبُ يَهْ فَقَطَّ أَخَذَ، إِنْ كَانَتْ سَفِيهِةً، وَهَلْ إِنْ أَدَامَ الْإِقْرَارَ الرَّشِيدَةَ كَذَلِكَ؟ أَوْ إِنْ أَكْذَبَتْ نَفْسَهَا؟ تَأْوِيلَانِ، وَفَسَدٌ إِنْ نَقَصَ عَنْ رُبْعٍ دِينَارٍ أَوْ ثَلَاثَةِ دَرَاهِمٍ خَالِصَةً، أَوْ مَقُومٍ بِهِمَا، وَأَتَمَّهُ إِنْ دَخَلَ، وَإِلَّا فَإِنْ لَمْ يَتِمَّهَ فَسَيْخٌ.

قوله : (إِلَّا أَنْ يَحْلِفَ لِيَدْخُلَنَّ اللَّيْلَةَ) ليس هذا بمروي عن مالك كما قيل، ولكن قال ابن عات : قال المشاور : إن طلب الزوج الأب بالابتداء بزوجه فمطله، وحلف الزوج بالطلاق أو بالعق لا بد أن أبني بزوجتي الليلة، قضي له بذلك على الأب ؛ لأنه حق له عليه كما يقضي لها عليه بالنفقة من وقت طلبها له بالبناء، وحقه في البناء أقوى من حقها في النفقة، وفي منعه من البناء منعه من الاستمتاع بها، وهذا مما لا يجوز له .

ابن عرفة : وسمعت بعض قضاة شيوخنا يحكيه لا بقيد المطال . انتهى ؛ وكذا لم يقيد المصنف بذلك ولا يكون اليمين بطلاق أو عتاق .

أَوْ يَمَّا لَا يَمْلِكُ كَخَمَرٍ وَحَرٍّ، أَوْ بِإِسْقَاطِهِ .

قوله : (أَوْ يَمَّا لَا يَمْلِكُ) هو وما بعده من الأنكحة الفاسدة معطوف على فعل الشرط من قوله : (وَفَسَدٌ إِنْ نَقَصَ) أي : وفسد إن نقص عن ربع دينار أو تزوجها [٤٦/أ] بما لا يملك أو تزوجها بإسقاطه .. إلى آخر ما ذكر، فالشريك <sup>(٢)</sup> بين هذه المعاطيف في مطلق الفساد <sup>(٣)</sup>، وأما صفة قيود الفسخ ومحله فلكل مقام مقال .

(١) انظر : البيان والتحصيل، ونصه : (هل للمرأة إذا استحق الصداق من يدها بعد الدخول بها أن تمنع زوجها من التبادي على وطنها حتى يوفىها حقها ؟ أم ليس لها ذلك، وتبعه بديتها ؟ ثلاثة أقوال : أحدها : أن ذلك لها غيرها أو لم يغرها، وهو ظاهر رواية أشهب عن مالك، وهو أظهر الأقوال . أ.هـ : ٤٤٥ / ٤٤٦ .

(٢) في (٣ن) : (فالشريك) .

(٣) في (٣ن) : (الفاقد) .

## أَوْ كَقِصَاصٍ .

قوله : (أَوْ كَقِصَاصٍ) دخل تحت الكاف التزويج بالقرآن ؛ فإنه مما لا يتمول ، وأما تعليمه فقال في آخر المعاطيف : (فِيهِ قَوْلَانِ) .

أَوْ أَيْقٍ ، أَوْ دَارِ فُلَانٍ ، أَوْ سَمَسَرَتَيْهَا .

قوله : (أَوْ أَيْقٍ ، أَوْ دَارِ فُلَانٍ ، أَوْ سَمَسَرَتَيْهَا) معطوفات على لفظ قصاص ، فالكاف معها مقطرة .

أَوْ بَعْضُهُ لِأَجْلِ مَجْهُولٍ ، أَوْ لَمْ يُقَيَّدِ الْأَجَلُ ، أَوْ زَادَ عَلَى خَمْسِينَ سَنَةً ، أَوْ يَمَعِبَنَّ بَعِيدَ كَخِرَاسَانَ مِنَ الْأَنْدَلُسِ . وَجَازَ كَوَصَرَ مِنَ الْمَدِينَةِ لَا يَشْرُطُ الدُّخُولَ قَبْلَهُ ، إِلَّا الْقَرِيبَ جَدًّا ، وَضَوْنَتَهُ بَعْدَ الْقَبْرِ إِنْ قَاتَتْ أَوْ يَمَغُصُوبٍ عِلْمَاهُ لَا أَحَدَهُمَا ، أَوْ يَأْتِيَاهُمَا مَعَ بَيْعٍ كَدَارٍ دَعِنَتْهَا هِيَ أَوْ أَبَوْهَا ، وَجَازَ مِنَ اللَّابِ فِي التَّخْوِيزِ ، وَجَمَعَ امْرَأَتَيْنِ سَمَى لَهُمَا أَوْ لِأَحَدَاهُمَا .

وَهَلْ وَإِنْ شَرَطْتَ تَزْوِيجَ الْأُخْرَى ، أَوْ إِنْ سَمَى صَدَاقَ الْوَثَلِ ؟ قَوْلَانِ .

وَلَا يَعْجَبُ جَمْعُهُمَا ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى التَّأْوِيلِ بِالْمَنْعِ وَالْقَسَمِ قَبْلَهُ وَصَدَاقِ الْوَثَلِ بَعْدَ ، لَا الْكَرَاهَةِ ، أَوْ تَضَمَّنَ إِثْبَاتَهُ رَفْعَهُ كَدَفْعِ الْعَبْدِ فِي صَدَاقِهِ ، وَبَعْدَ الْبِنَاءِ تَمْلِكُهُ ، أَوْ يَدَارٍ مَضْمُونَةٍ ، أَوْ يَأْلَفٍ ، وَإِنْ كَانَتْ لَهُ زَوْجَةٌ قَالَتَانِ يَخْلَافُ أَلْفٍ . وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ بَلَدِهَا ، أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا ، قَالَتَانِ . وَلَا يَلْزَمُ الشَّرْطُ وَكَرِهَ ، وَلَا الْأَلْفُ الثَّانِيَّةُ ، إِنْ خَالَفَ كَانَ أَخْرَجْتُكَ فَلِكِ أَلْفٌ . أَوْ أَسْقَطْتَ أَلْفًا قَبْلَ الْعَقْدِ عَلَى ذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ تَسْقِطَ مَا تَقَرَّرَ بَعْدَ الْعَقْدِ بِمَا يَمِينُ مِنْهُ ، أَوْ كَزَوْجَتِي أَخْتَكِ يَمَانَةً عَلَى أَنْ أَرْوِّجَكَ أَخْتِي يَمَانَةً ، وَهُوَ وَجْهُ الشَّغَارِ ، وَإِنْ لَمْ يُسَمَّ قَصْرِيحُهُ .

قوله : (أَوْ زَادَ عَلَى خَمْسِينَ سَنَةً) حكى ابن رشد في سماع أصبغ من جامع البيوع اتفاق المذهب على فسخ النكاح لأجل بعيد ، وذكر في حله أربعة أقوال :

الأول : ما فوق العشرين . الثاني ما فوق الأربعين . الثالث : لا يفسخ إلا في الخمسين والستين . الرابع : لا يفسخ إلا في السبعين والثمانين ، وكلامه مشبع فقفاً عليه <sup>(١)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٠ / ٨ ، ٤٣ .

وَقُسِمَ فِيهِ وَإِنْ فِيهِ وَاحِدَةٌ ، وَعَلَى حُرِيَّةٍ وَلَدِ الْأُمَّةِ أَبَدًا ، وَلَهَا فِي الْوَجْهِ ، وَمِائَةٌ وَخَمْرٌ ، أَوْ مِائَةٌ نَقْدًا وَمِائَةٌ لِمَوْتٍ أَوْ فِرَاقٍ الْأَكْثَرُ مِنَ الْمُسَمَى ، وَصَدَاقُ الْمُثَلِّ . وَلَوْ زَادَ عَلَى الْجَمِيعِ .

قوله : (وَقُسِمَ فِيهِ وَإِنْ فِيهِ وَاحِدَةٌ ، وَعَلَى حُرِيَّةٍ وَلَدِ الْأُمَّةِ أَبَدًا) لا يخفى أن أبداً متعلق بفسخ .

وَقَدَّرَ بِالنَّاجِلِ الْمَعْلُومُ إِنْ كَانَ فِيهِ ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا فِيمَا إِذَا سَمِيَ لِإِحْدَاهُمَا ، وَدَخَلَ بِالْمُسَمَى لَهَا بِصَدَاقِ الْمُثَلِّ ، وَفِي مَنَعِهِ مِنْهَا فَعَم ، وَتَغْلِيْبُهَا قُرْآنًا ، وَإِحْجَاجُهَا .

قوله : (وَقَدَّرَ بِالنَّاجِلِ الْمَعْلُومُ إِنْ كَانَ فِيهِ) هو كقول ابن الحاجب : فإن كان معها تأجيل معلوم قدر صداق المثل به<sup>(١)</sup> . قال في " التوضيح " : كما لو تزوجها بثلاثمائة ، [مائة]<sup>(٢)</sup> معجلة ، ومائة إلى سنة ، ومائة إلى موت أو فراق ، فيقدر صداق المثل به أي : بالمؤجل إلى الأجل المعلوم فلا ينقص صداق مثلها عن المائة المعجلة والمائة المؤجلة إلى سنة ، إن نقص عنها ، فإذا زاد على الثلاث<sup>(٣)</sup> مائة كان لها الزائد على قول مالك ، أما إن زاد على المائة المعجلة والمائة المؤجلة إلى سنة ، فلها الزائد حالاً مع المائة الحالية ، وتبقى المائة إلى أجلها .

وَيَرْجَعُ بِقِيَمَةِ عَمَلِهِ لِلْفُسْخِ .

قوله : (وَيَرْجَعُ بِقِيَمَةِ عَمَلِهِ لِلْفُسْخِ) عبارة اللخمي آيين من هذه إذ قال : قال ابن القاسم في " العتبية " في النكاح على الإجارة : يفسخ قبل ، ويثبت بعد ولها صداق المثل ويرجع عليها بقيمة عمله ، فقول المصنف : (لِلْفُسْخِ) إن أراد لفسخ الإجارة تناول عمله قبل البناء وي بعده ، وإن أراد لفسخ النكاح فإنما يتناول عمله قبل البناء فقط ؛ لأن هذا النكاح لا يفسخ بعد البناء ، وقد حصل فيه ابن عرفة خمسة أقوال :

الأول : الكراهة ، فيمضي بالعقد ، والثاني : المنع ، فيفسخ قبل البناء ويمضي<sup>(٤)</sup> بعده

(١) انظر : جامع الأهيات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٧٧ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١٠) ، و (٣٠) .

(٣) في (١٠) : (ثلث) .

(٤) في (٣٠) : (ويثبت) .

بمهر المثل . والثالث : إن كان مع المنافع نقد جاز ، وإلا فالثاني . والرابع : إن لم يكن نقد فالثاني ، وإلا فسخ قبل البناء ومضى بعده بالنقد وقيمة العمل . والخامس : بالنقد والعمل .

تحرير :

هذا في الإجارة ، وأما كون المهر منافع على وجه الجعل فلا يجوز ، ففي سماع عيسى : من سقط ابنه في جب ، فقال لرجل : أخرجه ، وقد زوجتك ابنتي ، فأخرجه لا نكاح له ، وله أجر إخراجها ؛ لا يكون النكاح جعلاً . ابن رشد : اتفاقاً ؛ لأن النكاح به نكاح فيه خيار ، لأن للمجعول له الترك متى شاء . ابن عرفة : إجراؤه على الخيار يوجب دخول خلافه<sup>(١)</sup> فيه .

وَكِرَاهَتِهِ كَالْمُغَالَاةِ فِيهِ ، وَالْأَجَلَ قَوْلَانِ وَإِنْ أَمَرَهُ بِأَلْفٍ عَيْنَهَا أَوْلاً فَزَوْجَتُهُ بِأَلْفَيْنِ ، فَإِنْ [٣٤/ب] دَخَلَ فَعَلَى الزَّوْجِ أَلْفٌ وَغَرِمَ الْوَكِيلُ أَلْفًا إِنْ تَعَدَّى بِإِقْرَارٍ أَوْ بَيِّنَةٍ .

قوله : ( وَكَرَاهَتِهِ كَالْمُغَالَاةِ فِيهِ ، [وَالْأَجَلَ] ) أما المغالاة فيه ففي " المقدمات " : المياسرة في الصداق عند أهل العلم أحب إليهم من المغالاة فيه<sup>(٢)</sup> ، ثم جلب الأحاديث ، وأما الأجل فظاهر كلام مالك كراهته مطلقاً ، وقد صرح في " المدونة " بكراهته في بعض الصداق ، ولو إلى سنة ، ووجهه ما ذكره من مخالفة أنكحة الماضين ؛ ولأنه<sup>(٣)</sup> ذريعة إلى الإسقاط ، وأخذه الباجي من حديث : « الشمس ولو خاتماً من حديد »<sup>(٤)</sup> فقال [هذا]<sup>(٥)</sup>

(١) في (ن) : (الخلاف) .

(٢) ما بين المعكوتين ساقط من (ن) ، وانظر : ما ساقه المؤلف عن ابن رشد في : البيان والتحصيل ٤/ ٤٢٣ : ٤٢٥ ، والمقدمات المهمات ، لابن رشد ١/ ٢٤٥ ، وله في ذلك تفصيل عظيم قف على تمامه . أهـ

(٣) في الأصل : (وكانه) .

(٤) أخرجه مالك في الموطأ برقم (١١٠١) كتاب النكاح ، باب ما جاء في الصداق والحجاء ، والبخاري في صحيحه برقم (٤٧٤١) كتاب فضائل القرآن ، باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه ، ومسلم في صحيحه برقم (١٤٢٥) كتاب النكاح ، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد وغير ذلك . ولفظ المؤلف هو للموطأ .

(٥) في (ن) (٢) ، و(ن) (٣) : (إن هنا) .

يقتضي أن حكم الصداق التعجيل ، وإلا كان يزوجها بإياه بشيء مؤخر ﷺ ،<sup>(١)</sup> زاد ابن رشد : وقد ذكر الله تعالى في كتابه التعجيل في السبوع ولم يذكره في النكاح .

وَالَا فَتَحْلِفُهُ هِيَ إِنْ حَلَفَ الزَّوْجُ ، وَفِي تَحْلِيفِ الزَّوْجِ لَهُ إِنْ نَكَلَ وَغَرَمَ الْأَلْفَ الثَّانِيَةَ قَوْلَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ وَرَضِيَ أَحَدُهُمَا لَزِمَ الْآخَرُ ، لَا إِنْ التَّزَمَ الْوَكِيلُ الْأَلْفَ .

قوله : (وَالَا فَتَحْلِفُهُ)<sup>(٢)</sup> هِيَ إِنْ حَلَفَ الزَّوْجُ هَكَذَا فِي النسخ الجيدة ، فالضمير المفعول به (تَحْلِفُهُ)<sup>(٣)</sup> عائد عَلَى الْوَكِيلِ ، والمعنى : وَإِنْ لَمْ يُبَيِّنْ تَعْدِي الْوَكِيلِ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بَيِّنَةٍ فَمِنْ الزَّوْجَةِ تَحْلِفُ الْوَكِيلُ إِنْ حَلَفَ الزَّوْجُ ، وكذا ذكر ابن يونس عن ابن المَوَازِ ونَصَّهُ : فَمِنْ حَلْفِ الزَّوْجِ أَوْ لَا فَلَهَا أَنْ تَحْلِفَ الرِّسُولُ أَنَّهُ أَمَرَهُ بِالْفَيْنِ ، فَإِنْ نَكَلَ غَرَمَ الْأَلْفَ . انتهى .

وفي بعض النسخ : (وَالَا فَتَحْلِفُ هِيَ إِنْ نَكَلَ الزَّوْجُ) ، فلفظ تحلف ثلاثياً غير متعد فيكون إشارة لقول ابن يونس عن ابن المَوَازِ أيضاً ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى أَصْلِ النِّكَاحِ بِالْفَيْنِ بَيِّنَةٌ غَيْرُ<sup>(٤)</sup> قول الرسول حلف الزوج ؛ إِلَّا أَنَّهُ<sup>(٥)</sup> إِذَا نَكَلَ هَا هُنَا لَمْ يَغْرَمْ حَتَّى تَحْلِفَ الْمَرْأَةُ ؛ عَلَى أَنْ أَصْلَ النِّكَاحِ كَانَ بِالْفَيْنِ لَا عَلَى أَنْ الزَّوْجُ أَمَرَ الرِّسُولَ بِالْفَيْنِ . انتهى ، وما خالف النسختين المذكورتين لا معنى له<sup>(٦)</sup> . والله تعالى أعلم .

وَلِكُلِّ تَحْلِيفٍ الْآخِرُ فِيمَا يُفِيدُ<sup>(٧)</sup> إِقْرَارَهُ ، إِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ وَلَا تُرَدُّ إِنْ انْتَهَمَهُ ، وَرَجِمَ بِدَعَاةِ حَلْفِ الزَّوْجِ مَا أَمَرَهُ إِلَّا بِالْفِ ، ثُمَّ لِلْمَرْأَةِ الْفُسْخُ إِنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى التَّزْوِيجِ بِالْأَلْفَيْنِ ، وَإِلَّا فَكَالْخِتْلَافِ فِي الصَّدَاقِ ، وَإِنْ عَلِمَتْ بِالتَّعْدِي فَالْفِ ، وَبِالْعَكْسِ فَالْفَانِ ، وَإِنْ عَلِمَ كُلُّ وَاحِدٍ يَعْلَمُ الْآخَرَ ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ فَالْفَانِ ، وَإِنْ عَلِمَ

(١) انظر : المتقى ، للباحي ٢٩/٥ .

(٢) في (٣ ن) : (تَحْلِفُ) .

(٣) في (٣ ن) : (تَحْلِيفُهُ) .

(٤) في (١٥ ن) : (عَلَى) .

(٥) في (٣ ن) : (لأنه) .

(٦) شرح الحرشي رحمه الله على لفظ : (تَحْلِفُ) ثلاثي مضعف ، وقال : (وَمَا شَرَحْنَا عَلَيْهِ هُوَ فِي أَكْثَرِ النُّسخِ وَهُنَاكَ نُسْخٌ عِدَّةٌ فَانْظُرْهَا) وقال العدوي في تعيين هذه النسخ : (في نسخة : (وَالَا فَتَحْلِفُهُ) وفي نسخة : (تَحْلِفُ) على الثاني من شرح المؤلف ابن غازي ، ونسخة : (وَالَا فَتَحْلِفُ) . انظر : شرح الحرشي ٣٢١ ، ٣٢٠/٤ .

(٧) في أصل المختصر : (فيها يعيد) .



يَعْلَمُهَا قَطْعًا فَالْفُ ، وَيَالْعَكْسُ فَالْفَانُ ، وَلَمْ يَلْزَمْ تَزْوِيجُ أَذْنَةٍ غَيْرِ مُجْبَرَةٍ يَدُونِ صَدَاقِ الْمَثَلِ ، وَعَمِلَ بِصَدَاقِ السَّرِّ إِذَا أَعْلَنَّا غَيْرَهُ ، وَحَلَفْتُهُ أَنْ أَدْعِيَ الرَّجُوعَ عَنْهُ ، إِلَّا بَيِّنَةً أَنْ الْمَعْلَنَ لَا أَصْلَ لَهُ ، وَإِنْ تَزَوَّجَ بِثَلَاثِينَ عَشْرَةً فَقَدْأَ وَعَشْرَةً إِلَى أَجَلٍ وَسَكَنًا عَنْ عَشْرَةٍ سَقَطَتْ ، وَنَقَدَهَا كَذَا مَقْتَضٍ لِقَبْضِهِ .

قوله : (وَلِكُلِّ تَحْلِيفٍ الْآخَرُ فِيمَا يَفِيدُ إِقْرَارَهُ ، إِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ) هذا نص ابن الحاجب بعينه <sup>(١)</sup> [٤٦ / ب] ولم يقع به حتى زاد بعده ما يداخله من كلام ابن يونس فقال : (وَرَجَمَ بِدَعَاةٍ حَلْفِ الزَّوْجِ مَا أَمَرَهُ إِلَّا بِالْفِ ، ثُمَّ لِلْمَرْأَةِ الْقَسَمُ إِنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى التَّزْوِيجِ يَافِئَتَيْنِ ، وَإِلَّا فَكَالْخِلَافِ فِي الصَّدَاقِ) ، والمقصود الأهم من كلام ابن يونس قوله : وإلا فكالأختلاف في الصداق ؛ لما فيه من زيادة البيان ، وإن كان <sup>(٢)</sup> كلام ابن الحاجب لا يأباه ، ولا ينافيه كما قاله في "التوضيح" بعدما <sup>(٣)</sup> ذكر الصور الأربع فقال في الرابعة : وأما إن لم تقم لواحد منهما بينة فنص ابن يونس وغيره على أن الحكم فيها <sup>(٤)</sup> كاختلاف الزوجين في الصداق قبل البناء ، فتحلف الزوجة أن العقد كان باللفين ، ثم يقال للزوج : ارض بذلك أو احلف <sup>(٥)</sup> أنك ما أمرته إلا باللف ، وينسخ النكاح إلا أن ترضى الزوجة بالالف .

وكلام ابن الحاجب لا ينافيه ؛ لأن قوله : (وَلِكُلِّ تَحْلِيفٍ الْآخَرُ [ فِيمَا يَفِيدُهُ إِقْرَارُهُ ] ) <sup>(٦)</sup> لا دلالة فيه أن لمن شاء منها أن يحلف صاحبه أولا ، انتهى ، زاد ابن عبد السلام : لأن قصارى الأمر إذا لم تقم بينة لكل واحد من الزوجين أن يصير كالزوجين إذا اختلفا في قدر الصداق قبل البناء ، وقد علمت أن المبدأ <sup>(٧)</sup> هناك الزوجة ، فكذلك هنا . انتهى .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٧٨ .

(٢) في (٣ ن) : (وإلا أن) .

(٣) في (٣ ن) : (بعض) .

(٤) في الأصل ، و(١ ن) : (فيه) .

(٥) في الأصل ، و(٣ ن) : (فاحلف) ، وفي (١ ن) : (ما حلف) .

(٦) زيادة من (٤ ن) .

(٧) في (٣ ن) : (المبدأ) .

فإن قلت : فما المراد بالبداية في قول المصنف : (وَرَجَمَ بِحَاكَةِ حَلْفِ الزَّوْجِ) ؟

قلت : تبديية يمين الزوج على تخيير المرأة يظهر ذلك بالوقوف على كلام ابن يونس ، وذلك <sup>(١)</sup> أنه قال : ومن " المدونة " : ومن قال لرجل : زَوَّجْنِي فلانة بألف ، فذهب المأمور فزوجه إياها بألفين ، فعلم بذلك قبل البناء قيل للزوج : إن رضيت بألفين وإلا فرق بينكما ، إلا أن ترضى المرأة بألف فيثبت النكاح <sup>(٢)</sup> . ثم قال ابن يونس : أراه يريد إنسا هذا بعد أن يحلف الزوج أنه إنما أمر الرسول أن يزوجه بألف فإذا حلف قيل للمرأة : إن رضيت بألف وإلا فرق بينكما ، وإن نكل الزوج عن اليمين لزمه النكاح بألفين ، وهذا إذا كان على عقد الرسول بألفين بينة ، وإن لم يكن على عقده بينة بألفين إلا قول الرسول ، فهاهنا يكون الحكم فيهما كاختلاف الزوجين في الصداق قبل البناء ، تحلف الزوجة أن العقد كان بألفين ، ثم يقال للزوج : إما أن ترضى بذلك أو فاحلف بالله أنك إنسا أمرته بألف ، وينفسخ النكاح ، إلا أن ترضى الزوجة بألف . انتهى نصه برمته .

وإنما طولنا بنصه لتريك تداخله مع نص ابن الحاجب السابق ، وبالجملية فقد يتشوش الذهن في فهم كلام المصنف من وجهين ، أحدهما ما يتبادر لبديء الرأي أن طريقة ابن يونس مخالفة لما قبلها ، إذ لم تجر للمصنف عادة بالجمع بين النقول المتداخلة ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّهُ هُنَا تَنَفَّسَ ، وَخَالَفَ عَادَتَهُ .

وثانيهما ما نُسِبَ لابن يونس مِنْ بَدَاءَةِ حَلْفِ الزَّوْجِ ، وقد علمت معناه وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (٣٥) : (وكنّا) .

(٢) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ١٤٩ / ٢ ، ١٥٠ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ١٧٤ / ٤ .

## [ نكاح التفويض ]

وَجَازَ نِكَاحُ التَّفْوِيضِ <sup>(١)</sup> وَالتَّحْكِيمِ عَقْدٌ يَلَا ذَكَرَ مَهْرٍ يَلَا وَهْبَتَ ، وَفُسَيْخٌ إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا قَبْلَهُ ، وَصَحَّ أَنَّهُ زِنَا ، وَاسْتَحَقَّتْهُ يَالُوطٌ ، لَا يَمُوتُ أَوْ طَلَاقٌ ، إِلَّا أَنْ يَفْرُضَ وَتَرْضَى وَلَا تَصْدَقَ فِيهِ بَعْدَهُمَا ، وَلَهَا طَلَبُ التَّقْدِيرِ ، وَلَزِمَهَا فِيهِ ، وَتَحْكِيمُ الرَّجُلِ إِنْ فُرِضَ الْمُثَلُّ ، وَلَا يَلْزِمُهُ ، وَهَلْ تَحْكِيمُهَا أَوْ تَحْكِيمُ الْغَيْرِ كَذَلِكَ ؟ أَوْ إِنْ فُرِضَ الْمُثَلُّ لَزِمَهَا وَأَقْلَ لَزِمَهُ فَقَطُّ وَأَكْثَرُ فَالْعَكْسُ ؟ أَوْ لَا بَدَّ مِنْ رِضَا الزَّوْجِ وَالْمَحْكَمِ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ تَأَوُّبَاتٌ .

قوله : (وَلَا تَصْدَقُ فِيهِ بَعْدَهُمَا) أي : ولا تصدق في الرضى بمفروض بعد الموت والطلاق .

وَالرِّضَا يَدُونُهُ لِلْمُرَشَّدةِ وَلِلْأَبِ ، وَلَوْ بَعْدَ الدُّخُولِ ، وَلِلْوَصِيِّ قَبْلَهُ ، لَا الْأُمِّهِمَّةَ ، وَإِنْ فُرِضَ فِيهِ مَرْضِيَةٌ فَوَصِيَّةٌ لِلْوَارِثِ ، وَفِي الدَّمِيَّةِ وَالْأَمَةِ قَوْلَانِ ، وَرَدَّتْ زَانِدَةُ الْمُثَلِّ إِنْ وَطِئَ ، وَلَزِمَ إِنْ صَحَّ .

قوله : (وَالرِّضَا يَدُونُهُ) عطف على فاعل جاز .

لَا إِنْ أَبْرَأَتْ قَبْلَ الْفَرْضِ ، أَوْ أَسْقَطَتْ فَرْضًا <sup>(٢)</sup> قَبْلَ وَجُوبِهِ ، وَمَهْرُ الْمُثَلِّ مَا يَرْتَعِبُ بِهِ مَثْلُهُ فِي مَا يَنْتَبِهُ دَيْنٌ ، وَجَمَالٌ ، وَحَسْبٌ ، وَمَالٌ ، وَبَلَدٌ .

قوله : (لَا إِنْ أَبْرَأَتْ) قَبْلَ الْفَرْضِ ، أَوْ أَسْقَطَتْ فَرْضًا قَبْلَ وَجُوبِهِ) أما التي أبرأت

قبل الفرض فقال ابن الحاجب : تخرج على الإبراء عما جرى بسبب وجوبه دونه <sup>(٣)</sup> . قال في " التوضيح " : اختلف هل يلزم نظراً لتقدم سبب الوجوب ، وهو هنا <sup>(٤)</sup> العقد أم لا ؟ لأنها أسقطت حقها قبل وجوبه كالشفيع يسقط الشفعة قبل الشراء ، فيه قولان ، وكالمرأة تسقط نفقة المستقبل عن زوجها هل يلزمها ؟ لأن سبب وجوبها قد وجد أو لا يلزمها ؟

(١) نكاح التفويض كما عرفه ابن عرفة (نكاح التفويض ما عَقِدَ دُونَ تَسْيِيَةِ مَهْرٍ وَلَا إِسْقَاطِهِ وَلَا ضَرْفِهِ لِحُكْمٍ) انظر :

مواهب الجليل ، للحطاب : ٥١٤ / ٣ .

(٢) في المطبوعة : (شرطاً) ولها أشار المؤلف بعد ، وعليها أكثر الشروح .

(٣) في (٣٥) : (إلبرأت) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٨٠ .

(٥) في (١٥) : (هذا) .

لأنها لم تجب بعد ، قَوْلَانِ ، حكاهما ابن راشد ، وكعفو المجروح عما يؤول إليه الجرح ، وكإجازة الورثة الوصية للوارث ، أو إجازتهم أكثر من الثلث للأجنبي في مرض الموصي ، وأمثلة هذا كثيرة ، أما إن لم يجر سبب الوجوب فلا يعتبر باتفاق ، حكاه القرافي . انتهى .

وأما التي أسقطت فرضاً قبل وجوبه فلعله أشار بها لمسقطه النفقة التي تقدم ذكرها .

وفي بعض النسخ أو أسقطت<sup>(١)</sup> شرطاً قبل وجوبه ، ولا شك أنه من النظائر المنخرطة في هذا السلك ، وقد عدّه القاضي ابن عبد السلام منها ، ولكن المشهور في ذات الشرط أن إسقاطها إياه قبل وجوبه يلزمها ، وبذلك قطع المصنف في فصل الرجعة إذ قال : (وَلَا إِنْ قَالَ مَنْ يَجِبُ إِنْ مَكَتِ الْمَرْأَةُ فَقَدْ ارْتَجَعَتْهَا كَاخْتِيَارِ الْأُمِّ بِنَفْسِهَا أَوْ زَوْجَهَا بِتَقْيِيرِ عَيْتِهَا بِخِلَافِ ذَلِكَ الشَّرْطِ فَقَوْلُ إِنْ فَعَلَهُ زَوْجِي فَقَدْ فَارَقْتَهُ) ، وبسبب<sup>(٢)</sup> السؤال عن الفرق بين هاتين المسألتين قال مالك لابن الماجشون أتعرف دار قدامة<sup>(٣)</sup> ؟ وقد صرح ابن عبد السلام بأن بعض نظائر هذا الأصل أقوى من بعض<sup>(٤)</sup> .

وَأَخْتِ شَقِيقَةٍ أَوْ لَأَمِيرٍ ، لَا أُمٍّ ، وَالْعَمَّةِ .

قوله : (وَأَخْتِ شَقِيقَةٍ أَوْ لَأَمِيرٍ ، لَا أُمٍّ ، وَالْعَمَّةِ) لفظ العمة معطوف على أخت وكأنه قال : وعمة (٤٧/٤) [شقيقة أو لأب فإنها معتبرة بخلاف<sup>(٥)</sup> الأم إن لم تكن من نسب الأب ، وبهذا التقدير يوافق ما لابن رشد في رسم الطلاق من سماع القرينين ، ولا أعلم أحداً فرق بين الأخت والعمة<sup>(٦)</sup> .

(١) في (٢٠) : (وأسقطت) .

(٢) في (٣٠) : (وسبب) .

(٣) هي قصة طريفة في علاقة المري بتلاميذه ومتعلميه ، جرت بين الإمام مالك رحمه الله ، وبين ابن الماجشون حيث سأله عن الفرق بين خيار الأمة التي تعتق وخيار الزوجة ، فقال له الفرق دار قدامة معرضاً به قال ابن رشد : الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا أَنَّ مَالِكًا مَا فَرَّقَ بَيْنَ الْحُرَّةِ وَالْأُمِّهِ وَإِنَّمَا فَرَّقَ بَيْنَ خِيَارِ وَجِبِّ بِالشَّرْعِ بِشَرْطٍ وَخِيَارِ جَعَلَهُ الزَّوْجُ بِاخْتِيَارِهِ بِشَرْطٍ . انظر : التاج والإكليل ، للمواق : ١٠٣/٤

(٤) عقب الخطاب رحمه الله على المؤلف هنا بأن ما حمل عليه كلام المصنف غير صحيح ، وأحال على ما شرحه في "فصل : المفقود والمطلقة" في توجيه كلام المصنف . انظر : مواهب الجليل : ٥١٦/٣ ، و٤٠/١٦٠ .

(٥) في (١٠) : (خلاف) .

(٦) صوب الخطاب ما للمؤلف هنا ، وأفاض في تفصيل إجماله فطالعه في : مواهب الجليل : ٥١٦/٣ . وشرحه الخرشني بأن الوافي قوله : (وأخت) ينبغي أن تكون بمعنى أو .

وَفِي الْفَاسِدِ يَوْمَ الْوُطْءِ، وَاتَّحَدَ الْمَهْرُ، إِنْ اتَّحَدَتِ الشَّبْهَةُ كَالْغَالِطِ يَغْيِرُ عَالِمَةً.  
 قوله: (وَفِي الْفَاسِدِ يَوْمَ الْوُطْءِ) شامل لكلِّ نكاحٍ فاسد كما قال في "الجواهر":  
 والوطء في النكاح الفاسد يوجب صدق المثل باعتبار يوم الوطء، لا يوم العقد<sup>(١)</sup>،  
 وهو<sup>(٢)</sup> مقتضى تقرير ابن عبد السلام لقول ابن الحاجب: ومهر المثل في الفاسد يوم  
 الوطء<sup>(٣)</sup>. إلا أن المصنف في "التوضيح" خصصه فقال: يعني أن نكاح التفويض<sup>(٤)</sup>  
 الفاسد يخالف نكاح التفويض الصحيح؛ فإن الصحيح يعتبر فيه مهر المثل يوم العقد،  
 والفاسد يعتبر فيه يوم الوطء، واستغنى ابن الحاجب عن ذكر حكم الصحيح بالمفهوم على  
 ما علم من عادته، وظاهر المذهب كمفهوم كلامه.

وقيل: يعتبر في الصحيح يوم البناء إن دخل، ويوم الحكم إن لم يدخل، وبنوا  
 الاختلاف على الخلاف في هبة<sup>(٥)</sup> الثواب إذا فاتت، هل تجب قيمتها يوم القبض أو يوم  
 الهبة؟ وفرقوا هنا على المشهور كما فرقوا بين صحيح البيع وفاسده.

**وَالْإِتْعَادُ كَالزَّنى يَهَا أَوْ بِالْمُكْرَهَةِ، وَجَازَ يَشْرُطُ أَنْ لَا يَبْضُرَ يَهَا فِي عِشْرَةِ، أَوْ  
 كِسْوَةٍ وَنَحْوِهَا.**

قوله: (وَالْإِتْعَادُ كَالزَّنى يَهَا أَوْ بِالْمُكْرَهَةِ) الضمير في بها يعود على غير العالمة،  
 ولولا تمثيله بهاتين الصورتين لكان كلامه مشكلاً؛ لأنه شرط في اتحاد المهر الشبهة  
 واتحادها، ثم قال: وإلا فيدخل فيه ما إذا انتفت الشبهة وكان الوطء زناً محضاً، ومن صور  
 الزنا المحض ما لا يجب فيه المهر فلا يصدق. قوله: (وَالْإِتْعَادُ)، كذا قال في: "توضيحه  
 " في عبارة ابن الحاجب<sup>(٦)</sup> تبعاً لابن عبد السلام.

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٤٨١/١.

(٢) في (١٥): (وهي).

(٣) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٨٠.

(٤) في (٢٥): (التعويض).

(٥) في (١٦): (الهبة).

(٦) عبارة ابن الحاجب: (ومهر المثل في الفاسد من يوم الوطء وإذا انحلت الشبهة اتحد المهر كالغالب بغير العالمة وإلا ففي كل وطأة مهر كالزنى بغير العالمة والمكرهه) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٨٠.

وَلَوْ شَرَطَ أَنْ لَا يَبْطَأَ أُمٌّ وَلَدٌ أَوْ سُرِّيَّةٌ لَزِمَ فِي السَّابِقَةِ مِنْهُمَا عَلَى الْأَصَحِّ، لَا فِيهِ أُمٌّ وَلَدٌ سَابِقَةٌ فِي لَا أُتَسَرَّى، وَلَهَا الْخِيَارُ يَبْعُضُ شُرُوطًا، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ إِنْ فَعَلَ شَيْئًا مِنْهَا وَهَلْ تَمَلَّكَ بِالْعَقْدِ النِّصْفَ فَرِيَادَتُهُ كُنْتَا [٣٥/أ] وَغَلَّةٌ وَنَقْصَانُهُ لَهَا وَعَلَيْهِمَا ؟ أَوْ لَا ؟ خِلَافٌ، وَعَلَيْهَا نِصْفُ قِيَمَةِ الْمُؤَهَّبِ وَالْمَعْتَقِ يَوْمَهُمَا، وَنِصْفُ الثَّمَنِ فِي الْبَيْعِ، وَلَا يَرُدُّ الْعِتْقُ، إِلَّا أَنْ يَرُدَّهُ الزَّوْجُ لِعُسْرِهَا يَوْمَ الْعِتْقِ، ثُمَّ إِنْ طَلَّقَهَا عَتَقَ النِّصْفَ بِلا قَضَاءٍ وَتَشْطُرَ، وَمَزِيدٌ بَعْدَ الْعَقْدِ.

قوله : (وَلَوْ شَرَطَ أَنْ لَا يَبْطَأَ أُمٌّ وَلَدٌ أَوْ سُرِّيَّةٌ لَزِمَ فِي السَّابِقَةِ مِنْهُمَا عَلَى الْأَصَحِّ، لَا فِيهِ أُمٌّ وَلَدٌ سَابِقَةٌ فِي لَا أُتَسَرَّى) أما مسألة لا أُتَسَرَّى فمعروفة، وهذا الذي ذكر فيها هو قول سحنون، ونحى إليه ابن لبابة ولم يتابعا عليه، وأما مسألة أن لا يبطأ فلم أقف عليها على هذا الوجه لأحد بعد مطالعة مظان<sup>(١)</sup> ذلك من "النوادر"، وأسمعة "العتبية"، و"نوازل" ابن سهل، و"المتنطية" و"طرر" ابن عات، و"مختصر" ابن عرفة، والذي يقوى في نفسي أن لفظ يبطأ مصحّف من لفظ يتخذ إذ الباء في أولها، والتاء والحاء قد تلبسان بالطاء وقرنها والذال إذا علقت قد تلبس بالآلف، وإن لفظ لزم صوابه : لم يلزم فسقط لم وحرف المضارعة.

فصواب الكلام على هذا : ولو شرط أن لا يتخذ أم ولد أو سرية لم يلزم في السابقة منهما، ويكون قوله : (لَا فِيهِ أُمٌّ وَلَدٌ) سابقة في لا أُتَسَرَّى إثباتاً ؛ لأن النفي إذا نفى النفي عاد إثباتاً، وبهذا يستقيم الكلام، ويكون موافقاً للمشهور في المسألتين كما ستراه بحول الله تعالى.

ففي "النوادر" روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم فيمن شرط لزوجه أن كل جارية يتسررها<sup>(٢)</sup> عَلَيْهَا فهي حرة وللرجل أمهات أولاد فيطأهن بعد ذلك أنهن يعتقن ؛ لأن وطأه تسرر. وقاله أصبغ وأبو<sup>(٣)</sup> زيد ابن أبي الغمر<sup>(٤)</sup>، وقال سحنون : لا شيء عَلَيْهِ في

(١) في (٣ ن) : (مكان).

(٢) في (٣ ن) : (يسررها).

(٣) في (١ ن) : (ابن).

(٤) انظر البيان والتحصيل، لابن رشد : ٢٩/٥، ٣٠.

أمهات أولاده ، وإنما يلزمه الشرط فيما يستقبل من الملك ، وأنكر هذه الرواية ، قال ابن حبيب عن أصبغ وابن القاسم مثل ما روى يحيى بن يحيى ، وقال : وأما لو قال فكل جارية اتخذها<sup>(١)</sup> عليك حرة فلا شيء عليه فيمن عنده قبل الشرط وذلك عليه فيمن يستقبل اتخذهن ، قال : وسواء علمت بمن عنده أو لم تعلم ؛ لأن الاتخاذ فعل واحد إذا اتخذ جارية فقد اتخذها وليس عودته إلى وطئها اتخاذاً ، والعودة إلى الميسر تسرر ؛ لأن التسرر الوطء فهو يتكرر ، والاتخاذ كالنكاح يشترط أن لا ينكح عليها فلا شيء عليه فيمن عنده ، وعليه فيمن ينكح من ذي قبل ، وقاله ابن القاسم وأصبغ . انتهى بلفظه .

وقد تضمن التفريق بين التسري والاتخاذ وعليه يحوم المصنف ، إلا أنه قدّم وأخر ، وفي المتبعية زيادة بيان أن الخلاف في صورتين ولكن تعاكس فيهما<sup>(٢)</sup> المشهور أن على حسب ما صوّبنا في كلام المصنف ، وينقل ذلك تتم الفائدة ، قال فيمن التزم أن لا يتسرى : اختلف إذا كانت له سرية قبل النكاح هل له أن يطأها أم لا ؟

فذهبت طائفة إلى أن له وطأها<sup>(٣)</sup> ، وذهبت طائفة أخرى إلى أنه ليس له وطؤها ، فوجه الأول أنه إنما التزم أن لا يتخذ سرية فيما يستقبل ، ووجه الثاني - وهو الأظهر - أن لا يمس سريره [سرر أمة]<sup>(٤)</sup> فيما يستقبل ، فهذا إن وطأها فقد مس سريرها إلا أن يشترط التي في ملكه قبل تاريخ النكاح . ثم قال في الذي التزم أيضاً أن لا يتسرى : إذا كان له أمهات أولاد تقدم اتخاذه إياهن قبل نكاحه فوطأهن بعد ذلك ، فاختلف : هل يلزمه الشرط أم لا ؟ فروى يحيى عن ابن القاسم في "العتية" أنه يلزمه الشرط ؛ لأن التسري<sup>(٥)</sup> هو الوطء ، ولأن التي تشرط أن لا [٤٧/ب] يتسرى معها إنما أرادت أن لا يمس معها غيرها وقاله أبو زيد وأصبغ ، وقال سحنون : لا شيء عليه في أمهات أولاده قال ابن لبابة : قول سحنون جيد ، وقال بعض الموتقين : قول ابن القاسم أصح عند أهل النظر ، وقاله أبو

(١) في (٣٠) : (أخذها) .

(٢) في (١٠) : (فيه) .

(٣) في (٢٠) : (يطأها) .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) .

(٥) في الأصل ، و (١٠) ، و (٣٠) : (التسري) .

إبراهيم واختاره ابن زرب ولم ير قول سحنون شيئاً وبه قال القاضي أبو الأصبع بن سهل قال فضل : وهذا بخلاف شرطه أن لا يتخذ أم ولد إذا<sup>(١)</sup> هو لم يقل ولا يتسرى ثم تظهر<sup>(٢)</sup> له أم ولد قديمة من قبل عقد النكاح فإن أم الولد القديمة في هذا كالزوجة القديمة لا قيام للزوجة عليه بوطئها ، ولا حجة لها في منعه منها ، وإنما لها ذلك فيما يتخذ من أمهات الأولاد بعد عقد نكاحها .

قال بعض الموثقين : ونزلت هذه المسألة فأفتى فيها أبو عمر الباجي بهذا قال : ويحتمل أن يلزمه الشرط فيها وإن كانت قديمة لما شرط من أن لا يتخذ أم ولد . انتهى ، وذكر ابن عرفة أن هذا هو الذي يأتي على تحليل ابن القاسم بأن القصد بالشرط ألا يجمع معها غيرها . فإن قلت : فقد نوع المصنف الاتخاذ إلى اتخاذ أم الولد والسرية على ما صوِّبتم ، ولم يتكلم في التسري إلا على من كانت له أم ولد سابقة عكس ما نقلتم عن "المتيطية" ؟ قلت : لعل المصنف يرى أن الأمر في ذلك واحد وإنما القصد التفريق بين الاتخاذ والتسري .

تنبيه :

قد ظهر من هذا أن : لا يتسرى . أشد من : لا يتخذ ؛ لتعاكس المشهور فيهما ، وأما لا<sup>(٣)</sup> يطأ فهو أشد من : لا يتسرى . باعتبار ما فقد . قال ابن عات : قال ابن نافع : إنما التسري عندنا للاتخاذ وليس الوطء ، فإن وطء جارية لا يريد اتخاذها للولد فلا شيء عليه إلا أن يكون الشرط أن وطء جارية فيلزمه ونحوه . روى علي<sup>(٤)</sup> بن زياد ، وقد أنكره المديون<sup>(٥)</sup> .

(١) في (٣٥) : (٣) .

(٢) في (١٥) ، و (٣٥) : (ظهر) .

(٣) في (١٥) : (أ) .

(٤) في (١٥) : (عن) .

(٥) أطال المؤلف المسألة تفصيلاً وتبريراً ، واقتصر فيها الحرشي ، وقال : ( وَكَلَامُ ابْنِ عَازِيٍّ جَيِّدٌ فَعَلَيْكَ بِهِ ) ، وتعقبه العدوي بعد ذكر كلام ابن غازي قائلاً : ( لَا يَحْتَقُّ أَنْ كَلَامُ ابْنِ عَازِيٍّ بَعِيدٌ ، وَإِنْ كَانَ مُوَافِقًا لِلْفَقْهِ قَدْ مَعْنَى كَوْنِهِ جَيِّدًا ) ، انظر : شرح الحرشي وحاشية العدوي عليه : ٤/ ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ونقله الخطاب ملخصاً له كالمقرر والمقتصر عليه ، انظر : مواهب الجليل : ٣/ ٥١٩ .



وَهَدِيَّةٌ اشْتَرَطَتْ لَهَا أَوْ لَوْلِيَّهَا قَبْلَهُ ، وَلَهَا أَخَذَهُ مِنْهُ بِالطَّلَاقِ قَبْلَ الْمَسْبُوسِ ، وَضَمَانُهُ إِنْ فَكَ بَيْتِنَا أَوْ كَانَ مِمَّا لَا يَغَابُ عَلَيْهِ مِنْهُمَا ، وَإِلَّا فَمَنْ الَّذِي فِي يَدِهِ ، وَتَعَيَّنَ مَا اشْتَرَتْهُ مِنْ الزَّوْجِ ، وَهَلْ مُطْلَقًا وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ؟ أَوْ إِنْ قَصَدَتْ التَّخْفِيفَ ؟ تَأْوِيلَانِ . وَمَا اشْتَرَتْهُ مِنْ جَهَازِهَا وَإِنْ مِنْ غَيْرِهِ ، وَسَقَطَ الْمَرْبُودُ فَقَطُّ بِالْمَوْتِ ، وَفِي تَشْطِيرِ هَدِيَّةٍ بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الْبِنَاءِ أَوْ لاشَيْءَ لَهُ وَإِنْ لَمْ تَنْفُذْ إِلَّا أَنْ يَفْسَخَ قَبْلَ الْبِنَاءِ فَيَأْخُذُ الْقَائِمُ مِنْهَا ، لَا إِنْ فُسِخَ بَعْدَهُ ، رَوَّابِتَانِ . وَفِي الْقَضَاءِ يَمَّا يَهْدِي عَرَفًا ، قَوْلَانِ ، وَصَحَّ الْقَضَاءُ بِالْوَلِيْمَةِ دُونَ أَجْرَةِ الْمَاشِطَةِ وَتَرْجَعُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ نَفَقَةِ الثَّمَرَةِ وَالْعَبْدِ وَفِي أَجْرَةِ تَعْلِيمِ صِنْعَةٍ قَوْلَانِ ، وَعَلَى الْوَلِيِّ أَوْ الرَّشِيدَةِ مَوْنَةُ الْحَمْلِ لِبَلَدِ الْبِنَاءِ الْمُشْتَرَطِ ، إِلَّا لِيَشْرُطَ وَلَزِمَهَا التَّجْهِيزُ عَلَى الْعَادَةِ يَمَّا قَبِضَتْهُ .

قوله : (وَلَهَا أَخَذَهُ مِنْهُ) أي من الولي ، والجملة معترضة بين العامل والمعمول .

إِنْ سَبَقَ الْبِنَاءُ ، وَقَضِيَ لَهُ إِنْ دَعَاها لِقَبْضِ مَا حَلَّ .

قوله : (إِنْ سَبَقَ الْبِنَاءُ) أي : إِنْ سَبَقَ الْقَبْضُ الْبِنَاءَ كَانَ حَالًا أَوْ مُؤَجَّلًا فَحَلَّ .

إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ شَيْئًا فَيَلْزِمُ ، وَلَا تَنْفِذُ مِنْهُ وَلَا<sup>(١)</sup> تَقْضِي دَيْنًا ، إِلَّا الْمُحْتَاجَةُ ، وَكَالدَّيْنَارِ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَ شَيْئًا فَيَلْزِمُ) أي سواء كان أقل مما قبضته أو أكثر كما إذا جرى

بذلك عرف ، وعليه يفرع ما ذكر بعد من المطالبة بجهازها عند موتها ، وإلا فالتالي لا تنجز بأزيد من صداقها لا يتصور فيها هذه المطالبة فتأمل .

وَلَوْ طُوبِلَ بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا ، فَطَالَبَهُمْ بِإِبْرَازِ جَهَازِهَا لَمْ يَلْزِمُهُمْ عَلَى الْمَقُولِ ، وَلَأَيُّبُهَا بِبِعْرِ رَقِيقٍ سَاقَهُ الزَّوْجُ لَهَا لِلتَّجْهِيزِ ، وَفِي بَيْعِهِ الْأَصْلُ قَوْلَانِ ، وَقِيلَ دَعْوَى الْأَبِ فَقَطُّ فِي أَعَارِثِهِ لَهَا فِي السَّنَةِ بَيِّمِينَ ، وَإِنْ خَالَفَتْهُ الْأَبْنَةُ ، لَا إِنْ بَعْدَ وَلَمْ بِشَهِدٍ ، فَإِنْ صَدَّقَتْهُ فِي ثَلَاثِهَا ، وَاخْتَصَّتْ بِهِ إِنْ أُوْرِدَ بِبَيْتِنَا ، أَوْ أَشْهَدَ لَهَا ، أَوْ اشْتَرَاهُ الْأَبُ لَهَا ، وَوَضَعَهُ عِنْدَ كَأْمَا . وَإِنْ وَهَبَتْ لَهُ الصَّدَاقَ أَوْ مَا يَصْدُقُهَا بِهِ قَبْلَ الْبِنَاءِ جَبَرَ عَلَى دَفْعِ أَقْلِهِ . وَبَعْدَهُ أَوْ بَعْضُهُ ، قَالُوا هُوَ بُ كَالْعَدَمِ ، إِلَّا أَنْ تَهَبَهُ عَلَى دَوَامِ الْعِشْرَةِ .

قوله : (وَلَوْ طُوبِلَ بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا ، فَطَالَبَهُمْ بِإِبْرَازِ جَهَازِهَا لَمْ يَلْزِمُهُمْ عَلَى الْمَقُولِ)

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

أشار بهذا لما ذكر الإمام المازري في بعض فتاويه ذلك أنه سئل عن رسم مضمته أنهم يعرفون فلاناً، وصهره فلاناً، وأن فلاناً لما زوجه ابنة البكر فلانة بصدّاق جملته كذا - شرط في عقد النكاح أن يجهزها بألفي دينار مهدوية قال الشهود: ونعلم أن عادة المهدوية<sup>(١)</sup> وزرويلة أن من زوج ابنة البكر وهو ذو مال يلتزم من الجهاز ما يقابل به الصداق المسمى، ومن الناس من يشترط ومنهم من يعتمد على العادة من غير شرط، والمتعاقدان متفاهمان لذلك بالعادة ونعلم أن العادة بزرويلة إذا توفي الوالد وقام الزوج وطلب ما يقابل صداقه فإنه يقضى به؟

فأجاب: هذا أمر تعم به البلوى، وينبغي أن يكشف الشهود عن قولهم إن الآباء يلتزمون ما يقابل الصداق، وربما أجهزوا على أنفسهم بقدر همهم فيه، فهذه العادة به صحيحة؛ لكن قد يكون ذلك يفعلونه بقدر الأنفة والهمة التي تعم سائر الآباء إلا من شذ منهم من أهل الخسة، أو يفعلونه لأنهم يرونه لازماً لهم كالدين، فيجبرون عليه إن أبوا، فهذا الثاني إن صحّت الشهادة به فهو المنظور فيه.

وأما الوجه الأول فلا يقضى به إلا على تخريج خلاف في المذهب، ذكره ابن المَوَاز في "هدية العرس" التي اشتهر فعلها على وجه المكارمة فقليل: لا يقضى بها؛ لأنها تفعل للمكارمة، فإذا قضينا بها فكأننا استندنا للعادة وخالفناها.

وقيل يقضى بها كالمشترطة، وهذا وإن كان فيه معاوضة فلا بد من تحقيق الشهادة على نحو ما قلنا؛ لأن أصل الشريعة عدم إلزام المرأة وأبيها جهازاً، والصداق عوض عن البضع وهو المقصود، ولو كان عوضاً عن الانتفاع بالجهاز وهو مجهول لكان فاسداً؛ لكن الأصل البضع وما سواه تبع، وفي المذهب رواية شاذة غريبة: أنه ليس على المرأة تجهيز بصدّاقها، فأحرى ما سواه، وأظنها في "وثائق" ابن العطار، والرواية الأخرى تتجهز بالصداق خاصة، والجهازات الكائنة الآن خارجة عن مقتضى الروايات، فإذا كانت العادة تقتضيها فينبغي أن تتحقق، وقد نزلت هنا نازلة عجيبة [٤٨/أ] منذ خمسين

عاماً<sup>(١)</sup> فاختلف فيها شيخاي وهي : إذا ماتت الزوجة البكر قبل الدخول بها ، فلما طلب الأب الصداق طلب الزوج الميراث من القدر الذي تتجهز به ، فأفتى عبد الحميد بأن ذلك ليس على الأب ، وأفتى اللخمي بأن ذلك<sup>(٢)</sup> عليه ، وكان الشيخ الأول يقول : هب أن الآباء يفعلون ذلك في حياة بناتهم رفعا لقدرهن وتكبيراً لشأنهن وحرصاً على الخطوة عند الزوج ، فإذا وقع موت الابنة فعلى من يجهز ؟ ولا تقاس عادة على عادة ، وقد تكلمت مع اللخمي لما خاطبني في هذه المسألة وسألني عن وجهها<sup>(٣)</sup> ؟ فأجبت<sup>(٤)</sup> بما تقدم ، وجرى بيننا كلام طويل . انتهى مقصودنا منه .

ولا يخفى جنوحه<sup>(٥)</sup> لفتيا عبد الحميد ، وقال في " المعلم " في قوله ~~الشيخ~~ : « تنكح المرأة لما لها ... »<sup>(٦)</sup> حجة لقولنا : أن المرأة إذا رفعت الزوج في صداقها ليسارها ولأنها تسوق إلى بيتها من الجهاز ما جرت عادة أمثالها به ، وجاء الأمر بخلافه أن للزوج مقالاً في ذلك ويحيط من الصداق الزيادة التي زادها لأجل الجهاز على الأصح عندنا إذا<sup>(٧)</sup> كان المقصود من الجهاز في حكم التبع لاستباحة البضع كمن اشترى سلعتين فاستحق أدناهما فإن البيع يتقضى في قدر المستحقة خاصة . انتهى وقبله ابن عات .

وسئل ابن رشد عما إذا ماتت الزوجة قبل الإبتناء بها ، فذهب والدها إلى أن يأخذ ميراثه في ابنته من صداقها نقده وكيله ، وفي السياقة التي ساقها إليه زوجها ، وأبى الأب أن يبرز من ماله ذلك القدر الذي كان يبرز لها لو<sup>(٨)</sup> كانت حية ؟ .

(١) هنا من تمام كلام المازري .

(٢) في (٣ن) : (ذلك ليس) وهو غير مراد بدليل ما قبله وما بعده .

(٣) في (١ن) : (زوجها) .

(٤) في الأصل : (فأجبت) .

(٥) المازري أي : مخالفاً لحاله اللخمي .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٤٨٠٢) ، كتاب النكاح ، باب الأكتفاء في الدين ، ومسلم في صحيحه برقم

(١٤٦٦) ، كتاب الرضاع ، باب اشتجاب نكاح ذات الدين .

(٧) في الأصل ، و(١ن) ، و(٢ن) : (إذا) .

(٨) في (١ن) : (ولو) .

فأجاب : إذا أبى الأب أن يبرز لها من ماله ما يكون ميراثاً عنها القدر الذي يجهز به مثلها إلى مثله على ما نقدها ، وساق إليها فلا يلزم الزوج إلا صداق مثلها على أن لا يكون جهازها إلا بقيمة نقدها . انتهى .

وقال قبلها - في (أجوبته) فيمن ساق لزوجته <sup>(١)</sup> سياقة عند عقد النكاح وطلب من أبيها أن يشورها <sup>(٢)</sup> بشورة <sup>(٣)</sup> تقاوم سياقته إذ العرف جارٍ عندهم بذلك ، فأبى الأب - ما نصّه : (إذا أبى الأب أن يجهزها إليه بما جرى به العرف والعادة أن يجهز به مثلها إلى مثله على ما نقدها وساق إليها كان بالخيار بين أن يلتزم النكاح أو يردّه عن نفسه فيسترده ما نقد ويسقط عنه ما أكلا <sup>(٤)</sup> وساق <sup>(٥)</sup>) . انتهى .

ومن فتاوى شيخ شيوخوا أبي محمد عبد الله العبدوسي : الذي جرى به العمل عندنا في أغنياء الحاضرة إجبار الأب أن يجهز ابنته بمثلي نقدها ، فإذا نقدها الزوج عشرين جهّزها <sup>(٦)</sup> الأب بأربعين ، عشرين من نقدها وعشرين زيادة من عنده وهذا إنما هو إذا فات بالدخول ، وأما إن طلب الزوج هذا قبل الابتاء فلا يجبر الأب على ذلك ، ويقال للزوج إما أن ترضى أن يجهزها لك بنقدها خاصة وإلا فطلّق ولا شيء عليك ، وبهذا القضاء وعليه العمل انتهى ، وبه مضى الحكم في ابنه أحمد اللمتوني <sup>(٧)</sup> محتسب فاس في عصرنا هذا .

(١) في الأصل ، و(١ن) ، و(٢ن) : (لزوجه) .

(٢) في (٣ن) : (يشاورها) .

(٣) في (٢ن) : (شورة) . الشورة : الحسن والهيئة واللباس . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤ / ٤٣٤ .

(٤) في (١ن) ، و(٣ن) : (ما أكلا) .

(٥) انظر نص الفتوى في المعيار للعرب ، للونشريسي : ٣ / ٤٥٣ .

(٦) في (٣ن) : (فجهزها) .

(٧) في (٣ن) : (ابنة أحمد اللمتواني) .

كَعَطِيَّةٍ لِذَلِكَ فَتُسَمَّى. وَإِنْ أَمَّنْتَهُ بِمَنْ يَرْجُوهُ مَا يَنْفَعُهَا بِهِ ثَبَتَ النِّكَاحُ  
وَبَرَجَعَ وَإِلَّا مِنْ مَالِهِ يَمْلِكُهُ وَإِنْ وَهَبَتْهُ لِجَبْرِئٍ وَقَرَّبَتْهُ ثُمَّ طَلَّقَ اتَّبَعَهَا رَأْمٌ تَرْجِعُ عَلَيْهِ  
إِلَّا إِنْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمَوْجِبَ صَدَاقٍ. وَإِنْ لَمْ يَقْبُضْهُ أَجْبَدَتْ وَهِيَ الْمَطْلُوقَةُ. إِنْ أَبْسَرَتْ  
يَوْمَ الطَّلَاقِ، وَإِنْ خَالَعَتْهُ عَلَى كَعْبِدٍ، أَوْ عَشْرَةٍ، وَلَمْ تَقُلْ مِنْ صَدَاقِي، فَلَا يَصْطَلِحُ لَهَا  
وَلَوْ قَبِضَتْهُ رَدَّتْهُ لِأَنَّ قَالَتِ طَلَّقْنِي عَلَى عَشْرَةٍ، أَوْ لَمْ تَقُلْ مِنْ صَدَاقِي، فَخِصْفٌ مَا  
بَقِيَ وَتَقَرَّرَ بِالْوُطْءِ.

قوله: (كَعَطِيَّةٍ لِذَلِكَ فَتُسَمَّى<sup>(١)</sup>) خصَّ الفسخ الجبري تنبيهاً على أن الطلاق الاختياري أحرى.

وَبَرَجَعَ إِنْ أَصْدَقَهَا مَنْ تَعَلَّمَ يَعْتَقِدُهُ [٣٥/ب] عَلَيْهَا.

قوله: (وَبَرَجَعَ إِنْ أَصْدَقَهَا مَنْ تَعَلَّمَ يَعْتَقِدُهُ عَلَيْهَا) في بعض النسخ يعلم بالياء -  
المثناة من أسفل، فيكون موافقاً لقول ابن الحاجب: وهو عالم<sup>(٢)</sup>، وإن خالفه في التوضيح؛  
إذ قال: لم يرجع شيء على الأصح، وعلى هذا فقصد المصنف التنبيه على الوجه المشكل؛  
لأنه إذا لم يعلم كان أحرى أن يرجع عليها، يريد وهي عالمة، وربما يتلمح ذلك من قوله  
بعد: (وإن علم) أي: الولي دونها، وفي بعض النسخ (تعلم) بالمثناة من فوق، فيكون قد  
شرط في رجوعه عليها علمها هي، فمتى علمت رجوع عليها سواء علم هو أم لم يعلم،  
ومتى لم تعلم هي لم يرجع عليها سواء علم هو أم لم يعلم، فهذه أربع صور، صورتان في  
المنطوق، وصورتان في المفهوم، وقد ذكر اللخمي جميعها.

وحاصل ما عنده فيها: أنها إن علمت أنه قريبها دونه رجع عليها، وفي عكسه لا  
يرجع عليها، واختلف في رجوعها عليه وإن علما جميعاً أو جهلاً ثم علماً رجع عليها  
واستحسن مالك مرة عدم رجوعه، وإن جهلاً جميعاً فهو أين في عدم الرجوع كهلاكه  
بأمر من الله - تعالى - وتزيل ما في هذه النسخة على كلام اللخمي سهل، إلا أنه في بعض  
الصور بالاتفاق، وفي بعضها على قول<sup>(٣)</sup>.

(١) في (ن): (ففسخ).

(٢) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٢٨٢، ونصه بتامه: (ولو لو أصدقها من يعتق عليها وهو عالم لم يرجع  
بشيء على الأصح).

(٣) شرح الخطيب رحمه الله انفساً. وأصل فيها ثم اختصها بقوله: (وكلام ابن غازي على هذه المسألة جيد والله أعلم). انظر  
مواعظ الجليل ١٣/٣.

وهل إن رُشدت وصوب، أو مطلقاً إن لم يعلم الولي؟ تأويلان.

قوله: (وهل إن رُشدت وصوب، أو مطلقاً إن لم يعلم الولي؟ تأويلان) هذا راجع

للعق<sup>(١)</sup> والمصوب لاختصاص العتق بالرشيدة: [٤٨/ب] عياض وابن يونس وأبو الحسن الصغير، والمقيّد للقول بالإطلاق بعدم علم الولي هو ابن رشد، ويأتي كلامه.

وإن علم دونها لم يعتق عليها، وفي عتقه عليه قولان، وإن جنى العبد في يده فلا كلام له.

قوله: (وإن علم دونها لم يعتق عليها، وفي عتقه عليه قولان) الضمير في علم وفي عليه للولي، وهذا الكلام قسيم قوله: إن لم يعلم الولي، وأشار بهذا كله لقول ابن رشد في رسم قطع الشجر أول سماع ابن القاسم مقتصرأ على طريقة ابن حبيب في العتق: لا اختلاف<sup>(٢)</sup> بينهم إذا تزوجها على أبيها أو على أخيها أو على من يعتق عليها في أن النكاح جائز، ويعتق عليها علماً أو جهلاً، أو علم أحدهما دون الآخر بكرأ كانت أو ثيباً، قال<sup>(٣)</sup> ابن حبيب في "الواضحة" وهذا في البكر إذا لم يعلم الأب أو الوصي، وأما إذا علم فلا يعتق عليها.

واختلف: هل يعتق عليه هو أم لا؟ على قولين<sup>(٤)</sup>. انتهى. إلا أن المصنف اشترط انفراده بالعلم دونها وليس ذلك في عبارة ابن رشد فتأمل، وانظر إذا لم يعتق عليها وفرعنا على القول بعدم عتقه على الولي أيضاً ما الحكم.

وإن أسلمته فلا شيء له، إلا أن تحايي قلّه دفع نصّ الأرض، والشركة فيه، وإن فدته بأرضها فأقل لم يأخذه إلا بذلك، وإن زاد على قيمته وبأكثر فكالمحابة.

قوله: (وإن أسلمته فلا شيء له، إلا أن تحايي) هذا أعظم من أن يكون في يده أو في يدها.

(١) في (٣ن): (للمعتق).

(٢) في (١ن)، و(٣ن): (لاختلاف).

(٣) في (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن): (قاله).

(٤) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٤/٢٧٤، ٢٧٥.

وَرَجَعَتِ الْمَرْأَةُ [فِي الْفَسْخِ قَبْلَهُ] <sup>(١)</sup> يَمَا أَنْفَقَتْ عَلَى عَبْدٍ أَوْ ثَمَرَةٍ ، وَجَازَ عَفْوُ أَبِي الْيَكْرِ عَنْ نِصْفِ الصَّدَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَبَعْدَ الطَّلَاقِ . ابْنُ الْقَاسِمِ ، وَقَبْلَهُ لِمَصْلَحَةٍ وَهَلْ هُوَ وَفَاقٌ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَقَبْضُهُ مُجِبٌّ ، وَوَصِيٌّ ، وَصَدَقًا ، وَلَوْ لَمْ تَقُمْ بَيْنَةُ وَحَلْفًا وَرَجَعِ إِنْ طَلَّقَهَا فِي مَالِهَا إِنْ أَيْسَرَتْ يَوْمَ الدَّفْعِ ، وَإِنَّمَا يَجْرُئُهُ شِرَاءُ جِهَازٍ تَشْهَدُ بَيْنَةُ بَدْفَعِهِ لَهَا ، أَوْ إِحْضَارِهِ بَيْتَ الْبِنَاءِ ، أَوْ تَوْجِيهِهِ إِلَيْهِ . وَإِلَّا فَالْمَرْأَةُ . وَإِنْ قُبِضَ اتَّبَعَتْهُ ، أَوْ الزَّوْجُ . وَلَوْ قَالَ الْأَبُ بَعْدَ الْأَشْهَادِ بِالْقَبْضِ لَمْ أَقْبِضْهُ ، حَلْفُ الزَّوْجِ فِي كَالْعَشْرَةِ أَيَّامٍ .

قوله : (وَرَجَعَتِ الْمَرْأَةُ فِي الْفَسْخِ قَبْلَهُ يَمَا أَنْفَقَتْ عَلَى عَبْدٍ أَوْ ثَمَرَةٍ) كذا في بعض النسخ ، فليس مكرراً مع قوله قبل : (وَنَرَجَمَ عَلَيْهِ بِنِصْفِ نَفَقَةِ الثَّمَرَةِ وَالْعَبْدِ) .

### [ التنازع في الزوجية ]

إِذَا تَنَازَعَ عَا فِي الزَّوْجِيَّةِ ثَبِتَتْ بِبَيْنَةٍ ، وَلَوْ بِالسَّمَاعِ بِالدَّفْعِ وَالِدُخَانِ ، وَإِلَّا فَلَا يَمِينُ . وَلَوْ أَقَامَ الْمُدْعِي شَاهِدًا وَحَلَفَتْ مَعَهُ وَوَرِثَتْ وَأَمَرَ الزَّوْجُ بِاعْتِزَالِهَا لِشَاهِدٍ ثَانٍ زَعَمَ قُرْبَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَأْتِ بِهِ فَلَا يَمِينُ عَلَى الزَّوْجِيْنِ وَأَمَرَتْ بِانْتِظَارِهِ لِبَيْنَةٍ قَرِيبَةٍ ، ثُمَّ لَمْ تَسْمَعْ بَيْنَتَهُ إِنْ عَجَزَهُ قَاضٍ مُدْعِي حُجَّةٍ ، وَظَاهَرَهَا الْقَبُولُ إِنْ أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِالْعَجْزِ ، وَلَيْسَ لِذِي ثَلَاثٍ تَزْوِيجٌ خَامِسَةً إِلَّا بَعْدَ طَلَاقِهَا ، وَلَيْسَ انْكَارُ الزَّوْجِ طَلَاقًا ، وَلَوْ أَدْعَاهَا رَجُلَانِ فَأَنكَرْتَهُمَا أَوْ أَحَدَهُمَا وَأَقَامَ كُلُّ الْبَيْنَةِ فُسْخًا كَالْوَلِيِّينَ ، وَفِي التَّوَرِثِ بِإِقْرَارِ الزَّوْجِيْنِ غَيْرِ الطَّارِئِيْنِ وَالْإِقْرَارِ يَوَارِثُ وَلَيْسَ ثُمَّ وَارِثُ ثَانِيَةٍ .

قوله : (وَأَمَرَتْ بِانْتِظَارِهِ لِبَيْنَةٍ قَرِيبَةٍ ، ثُمَّ لَمْ تَسْمَعْ بَيْنَتَهُ إِنْ عَجَزَهُ قَاضٍ مُدْعِي حُجَّةٍ ، وَظَاهَرَهَا الْقَبُولُ إِنْ أَقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِالْعَجْزِ) نَصَّهَا فِي رِسْمِ النِّكَاحِ مِنْ سَمَاعِ أَصْبَحَ مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ : (وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ ادَّعَى نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَأَنكَرَتْهُ ، وَادَّعَى بَيْنَةً بَعِيدَةً ، هَلْ تَوْمَرُ بِالانتِظَارِ ؟ قَالَ : [لَا] <sup>(٢)</sup> إِلَّا أَنْ تَكُونَ بَيْنَةً قَرِيبَةً ، وَلَا يَضُرُّ ذَلِكَ بِالْمَرْأَةِ وَيَرَى الْإِمَامُ مَا ادَّعَى وَجْهًا .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر ، ومن مطبوعته ، وهو في أكثر الشروح ساقط ، وإن أشار الشراح إلى ما للمؤلف هنا .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١ ن) ، و (٢ ن) ، و (٣ ن) .

قلت : فإن عجزه ثم جاء بيته بعد ذلك وقد نكحت المرأة أو لم تنكح قال قد مضى الحكم .

قال ابن رشد : قوله : ( لا تقبل منه بيته بعد التعجيز ) خلاف ما في سماع أصبغ من كتاب الصدقات والهبات ، وخلاف ظاهر ما في " المدونة " ، إذ لم يفرق فيها بين تعجيز الطالب والمطلوب ، وقال : إنما يقبل منه القاضي ما أتى به بعد التعجيز [ إذا كان لذلك وجه ، وقد قيل : إنه لا يقبل منه ما أتى به بعد التعجيز <sup>(١)</sup> ] كان طالباً أو مطلوباً .

وفرق ابن الماجشون في الطالب بين أن يعجز <sup>(٢)</sup> في أول قيامه قبل أن يجب على المطلوب عمل وبين أن يعجز بعد أن وجب على المطلوب عمل ، ثم رجع عليه ، ففي تعجيز المطلوب قولان ، وفي تعجيز الطالب ثلاثة أقوال ، قيل : هذا في القاضي الحاكم دون من بعده من الحكام ، وقيل بل ذلك فيه وفيمن بعده من الحكام ، وهذا الاختلاف إنما هو إذا عجزه القاضي بإقراره على نفسه بالعجز ، وأما إذا عجزه السلطان بعد التلوم والأعذار وهو يدعي أن له حجة فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك من حجة ؛ لأن ذلك قد رد من قوله قبل نفوذ الحكم عليه فلا يسمع منه بعد نفوذه عليه <sup>(٣)</sup> . انتهى .

قال ابن عبد السلام : إلا أن هنا شيئاً وهو أن النكاح يتضمن حق الله تعالى في الحقوق الولد .. وغير ذلك ، فالتعجيز فيه مشكل . انتهى .

وقد أضرب عن نقل هذا الإشكال في " التوضيح " ، ولم يستثن في باب الأفضية من هذا المختصر إلا الخمس حيث قال : ( وَعَجْزُهُ إِلَّا فِيهِ حِمٌّ وَحَبْسٌ وَعِتْقٌ وَنَسِيرٌ وَطَلَاقٌ ) . وأما ابن عرفة فردّه بأن ابن سهل لما حكى القول بالتعجيز قال : إلا في ثلاثة : العتق والطلاق والنسب ، ذكره مطرف وابن وهب وأشهب .

قال ابن سهل : وشبهها الحبس وطريق العامة وليس النكاح منها لما في سماع أصبغ ،

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٢) في ن وفي (٢٥) ، و (٣٥) : ( أن يعجزه ) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٤ / ٥ .



وبالتعجيز فيها أفتى ابن لبابة وابن وليد ومحمد بن غالب ومحمد بن عبد العزيز وأيوب بن سليمان وأحمد بن يحيى، وأشار إلى <sup>(١)</sup> استدلالهم <sup>(٢)</sup> بسماع أصبغ.

قال ابن سهل: ولا يضرب فيه من الأجل ما يضرب في الحقوق لما في [عقل الفروج من الضرر الذي ليس في الأموال ابن عرفة: فقله: لا يضرب] <sup>(٣)</sup> [فيه من الآجال ما يضرب في الحقوق] <sup>(٤)</sup> عكس استشكل ابن عبد السلام التعجيز فيه، وجوابه أن منع التعجيز إنما هو فيما ليس للمكلف إسقاطه بعد تقدير ثبوته، والنكاح ليس من ذلك بل للمكلف إسقاطه إجماعاً، وأحكامه والولد الممتنع إسقاطها إنما هو بعد تفويتها، والتعجيز إنما يتعلق بها فيه الخصومة والتزاع وهو النكاح نفسه لا أحكامه فتأمله.

بِخِلَافِ الطَّارِقِينَ.

قوله: [٤٩/أ] (بِخِلَافِ الطَّارِقِينَ) أي: فإنها يتوارثان بلا خلاف، ولم يذكر هنا ثبوت زوجيتهما اكفاء بقوله فيما تقدم: (وَقِيلَ دَعْوَى طَارِقَةَ التَّزْوِيجِ)، ولا مرة أن انتفاء الخلاف في التوريث مفرع على ثبوت الزوجية.

وإِقْرَارُ أَبِيهِ غَيْرِ الْبَالِغِينَ، وَقَوْلُهُ تَزَوَّجْتُكِ فَقَالَتْ: بَلَى، أَوْ قَالَتْ: طَلَّقْتَنِي، أَوْ خَالَعْتَنِي، أَوْ قَالَ: اخْتَلَعْتَنِي مِنِّي، أَوْ أَنَا مِنْكِ مَظَاهِرٌ، أَوْ حَرَامٌ، أَوْ بَائِنٌ فَيُجَوَّابُ طَلَّقْتَنِي.

قوله: (وإِقْرَارُ أَبِيهِ غَيْرِ الْبَالِغِينَ) أي فيتوارثان بلا خلاف <sup>(٥)</sup> وذلك مستلزم لثبوت الزوجية كما فوقه، ولفظ إقرار بالجر عطفاً على إقرار المصدر في قوله: (بِخِلَافِ الطَّارِقِينَ) وكذلك قوله: (وَقَوْلُهُ تَزَوَّجْتُكِ... إلى آخره)، ويريد أن هذه الأجوبة إقرار بالنكاح، وهل يثبت بها أم لا يجري على ما تقدم.

(١) في (٢ن): (إلى أن).

(٢) في (٢ن): (استدلالهم).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن)، و(٣ن).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن)، و(٣ن).

(٥) في (٣ن): (بخلاف).

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

لَا إِنْ لَمْ يَجِبْ ، أَوْ أَنْتَبَ عَلَيْهِ كَقَدْرِ أَبِي ، أَوْ أَقْرَبَ أَنْ كَرِهَتْ ثُمَّ قَالَتْ : ذَهَبَ فَأَنْكَرَ ،  
وَفِي قَدْرِ الْمَصْرِ أَوْ مَعْنَاهِ أَوْ جَفَسِهِ هَكَذَا ، وَقَسِيمٌ .

قوله : (لَا إِنْ لَمْ يَجِبْ) ينبغي أن يكون بفتح الجيم مبنياً للنائب ؛ ليتناول جوابي الرجل والمرأة .

وَالرُّجُومُ لِلْأَشْبَةِ ، وَانْفِسَاكُ النِّكَاحِ بِتَمَامِ التَّحَالُفِ ، وَغَيْرُهُ كَأَبْيَعٍ .

قوله : (وَالرُّجُومُ لِلْأَشْبَةِ ، وَانْفِسَاكُ النِّكَاحِ بِتَمَامِ التَّحَالُفِ ، وَغَيْرُهُ كَأَبْيَعٍ) برفع غيره عطفاً على الرجوع ، وإفراد ضميره ملاحظة لما ذكر ، ومما اندرج فيه التبعية باليمين ، وهل نكولها كأيانها ، والغرض الذي أتى من التشبيه بالبيع الإحالة عليه في المشهورة التي عيّن فيها في الأربعة إذ قال في فصل اختلاف المتبايعين : (وَقَسِيمٌ إِنْ حَكَمَ بِهِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا كَتَبْنَا كُلِّهِمَا وَصَدَّقَ مُشْتَرِ ادَّعَى الْأَشْبَةِ وَطَفَّ إِنْ قَاتَتْ وَبَدَى الْبَائِئِمِ)<sup>(١)</sup> .

إِلَّا بَعْدَ بِنَاءٍ ، أَوْ طَلَاقٍ ، أَوْ مَوْتٍ ، فَقَوْلُهُ يَجِبُ يَجِبُ .

قوله : (إِلَّا بَعْدَ بِنَاءٍ ، أَوْ طَلَاقٍ ، أَوْ مَوْتٍ ، فَقَوْلُهُ يَجِبُ يَجِبُ) يعني إن أشبه كما صرح به غيره كاللخمي ، ولعل ذلك مستفاد من الإحالة على البيع إذ لم يتناولها استثناءه .  
وَلَوْ ادَّعَى تَفْوِيضًا .

قوله : (وَلَوْ ادَّعَى تَفْوِيضًا) إغياؤه في تصديقه قال في " المدونة " : قال مالك : في رجل تزوج امرأة فهلك قبل البناء فطولب بالصدّاق فقال : تزوجت على تفويض ، فالقول قوله مع يمينه وله الميراث ولا صدّاق عليه<sup>(٢)</sup> .  
عِنْدَ مُعْتَادِيهِ<sup>(٣)</sup> .

قوله : (عِنْدَ مُعْتَادِيهِ) كذا ينبغي أن يكون بالياء الساكنة المثناة من أسفل بعد الدال المكسورة جمع سلامة حذف نونه للإضافة ، وهو أعمّ من أن يكونوا معتادين للتفويض وحده أو للتفويض<sup>(٤)</sup> والتسمية .

(١) انظر متابعة الحرشي للمؤلف هنا ، ونقله كلامه بتمامه .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٣٩ / ٤ ، وتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢ / ٢٠٢ ، ٢٠٣ .

(٣) في أصل المختصر : (معتاده) .

(٤) في (ن) (٣) : (التفويض) .

فِي الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ وَرَدَّ الْمَثَلَ فِي جَنْسِهِ مَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ قَوْفَ قِيَمَةٍ مَا ادَّعَتْهُ أَوْ دُونَ دَعْوَاهُ ، وَثَبَتَ النِّكَاحُ ، وَلَا كَلَامَ لِسَ فِي هَذِهِ . وَلَوْ قَامَتِ بَيِّنَةٌ عَلَى صِدَاقَيْنِ فِي عَقْدَيْنِ [٣٦/أ] لَزِمَا ، وَقَدَرُ طَلَاقٍ بَيْنَهُمَا ، وَكَلَفَتْ بَيَّانَ أَنَّهُ بَعْدَ الْبِنَاءِ .

قوله : (فِي الْقَدْرِ وَالصِّفَةِ) متعلق بقوله : (فَقَوْلُهُ بَيِّمِينَ) .

وَأِنْ قَالَ أَصْدَقْتُكَ أَبَاكَ فَقَالَتْ أُمِّي ، حَلْفًا ، وَعَتَقَ الْأَبُ ، وَإِنْ حَلَفَتْ دُونَهُ عَتَقًا ، وَلَا وَفَّاهَا لَهَا<sup>(١)</sup> ، وَفِي قَبْضِ مَا حَلَّ ، فَقَبِلَ الْبِنَاءَ قَوْلَهَا ، وَبَعْدَهُ قَوْلُهُ ، بَيِّمِينَ فِيهِمَا . عَبْدُ الْوَهَّابِ : إِلَّا أَنْ يَكُونَ يَكْتَابُ ، وَإِسْمًا عَيْلُ يَأْنٍ لَا يَنْتَهِرُ عَنِ الْبِنَاءِ عَرَفًا ، وَفِي مَنَاقِبِ الْبَيِّنَةِ ، فَلَا مَرَأَةَ الْمُعْتَادِ لِلنِّسَاءِ فَقَطَّ بَيِّمِينَ ، وَإِلَّا قَلَّ بَيِّمِينَ ، وَلَهَا الْغَزْلُ ، إِلَّا أَنْ يَتَّبِعَ أَنْ الْكُنَّانَ لَهُ ، فَشَرِيكَانِ ، وَإِنْ نَسَجَتْ كَلَفَتْ بَيَّانَ أَنْ الْغَزْلَ لَهَا ، وَإِنْ أَقَامَ الرَّجُلُ بَيِّنَةً عَلَى شِرَاءٍ مَا [يَعْرِفُ]<sup>(٢)</sup> لَهَا حَلْفَ ، وَقُضِيَ لَهُ بِهِ كَالْعَكْسِ ، وَفِي حَلْفِهِمَا<sup>(٣)</sup> تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَأِنْ قَالَ : أَصْدَقْتُكَ أَبَاكَ . فَقَالَتْ : أُمِّي ، حَلْفًا ، وَعَتَقَ الْأَبُ) التحالف يقتضي أن ذلك قبل البناء ، وكذا قال في "التوضيح" في عبارة ابن الحاجب<sup>(٤)</sup> .

(١) في المطبوعة (لها) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) في المطبوعة : (حللها) .

(٤) عبارة ابن الحاجب : (ولو كان أبواها ملكاً له فقال : أصدقتك أمك فقالت : بل أبي تحالفاً) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٢٨٤ .

[الوليمة<sup>(١)</sup>]

الْوَلِيْمَةُ مَدْرُوبَةٌ بَعْدَ الْإِنَاءِ يَوْمًا وَتَجِبُ إِجَابَةُ مَنْ عَيَّنَ ، وَإِنْ صَائِمًا ، إِنْ لَمْ يَحْضُرْ مَنْ يَتَأَذَّرُ بِهِ .

قوله : (إِنْ لَمْ يَحْضُرْ مَنْ يَتَأَذَّرُ بِهِ) أي : من الأراذل السفلة كما قال في " الجواهر " (٢) .  
وَمَنْكَرٌ كَقَرَشٍ حَرِيرٍ .

قوله : (وَمَنْكَرٌ كَقَرَشٍ حَرِيرٍ) أي : ليجلس عليه الرجال ، وظاهره أنه لا يجيب ولو تمكن له ترك الجلوس عليه وهو كذلك .  
وَصُورٌ عَلَى كَجِدَارٍ .

قوله : (وَصُورٌ عَلَى كَجِدَارٍ) أشار به لقول ابن شاس : وكذلك إن كان على جدار (٣) الدار صور أو ساتر ، ولا بأس بصور الأشجار (٤) . قال ابن عرفة : قوله : (إن كان على جدران الدار صور لا أعرفه عن المذهب هنا لغيره ؛ فإن أراد الصور المجسدة فصواب وإلا فلا ، وذكر ذلك أبو عمر عن غير المذهب محتجاً برجوعه عليه السلام عن بيت فاطمة - رضي الله عنها - لفراش رآه في ناحية البيت فانصرف وقال : « ليس لي أن أدخل بيتاً فيه تصاوير » أو قال : « بيتاً مزوقاً » (٥) ، ورجوع ابن مسعود وأبي أيوب لمثل هذا .

والذي في المذهب ما في كتاب الصلاة الأول فقال ابن رشد ، في رسم اغتسل ، من سماع ابن القاسم ، من كتاب الصلاة : فيتحصل فيها لأهل العلم بعد تحریم ما له ظل قائم أربعة أقوال :

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٤ن) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٤٨٧ ، ونصه (يؤمر بالإجابة على القولين جميعاً ، إذا لم يكن في الدعوة منكر ولا فرش حرير ، ولا في الجمع من يتأذى بحضوره ومجالسته من السفلة والأراذل الذين تزي به مجالستهم ، ولا زحام) .

(٣) في (٢ن) ، و (٣ن) : (جدران) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٤٨٧ .

(٥) أخرجه أبو داود في السنن برقم (٣٧٥٥) ، كتاب الأطعمة ، باب إجابة الدعوة إذا حضرها مكروه ، وابن ماجه برقم (٣٣٦٠) ، كتاب الأطعمة ، باب إذا رأى الضيف منكراً رجع ، والإمام أحمد في المسند برقم (٢١٩٧٢) .

الأول : إباحة ما عدا ذلك ولو كان التصوير في جدار أو ثوب منصوب .

والثاني : تحريم جميع ذلك .

والثالث : تحريم [ما]<sup>(١)</sup> في جدار أو ثوب منصوب وإباحة ما في الثوب المبسوط .

والرابع : تحريم ما بالجدار<sup>(٢)</sup> وإباحة ما بالثوب<sup>(٣)</sup> المبسوط والمنصوب<sup>(٤)</sup> .

ابن عرفة : فظاهر المذهب أن في صور الثياب قولين : الكراهة ، وهو ظاهر "المدونة" ، والإباحة ، وهو ظاهر قول أصبغ ، وأياً ما كان فلا يصل ذلك لرفع وجوب الإجابة<sup>(٥)</sup> . قال : وقول ابن شاس : أو ساتر . إن أراد بغير ثياب الحرير فلا أعرفه لغيره في المذهب ، وإن أراد بالحرير ، فإن كان بحيث يستند إليه كالمسمى في عرفنا بأجلاف فصواب ، وأما ما لا يستند إليه وما هو إلا لمجرد الزينة فالأظهر خفته ولا يصح كونه مانعاً من وجوب الإجابة . انتهى .

وهو عندنا مبني على أن لفظ ساتر في كلام ابن شاس معطوف على صور لا على جدران الدار ، وهو [٤٩/ب] ظاهر ، والظن بالمصنف أنه كذا فهمه ، فيمكن أن يكون احتراز بجدران من : كتب . وأدرج ستر الجدران تحت الكاف من قوله : كفرش حرير ، على أن من شأنه أن يمثل بالأخف في مثل هذا ؛ ليكون غيره أخرى . فتأمل .

لَا مَعَ لَعِبٍ مَبَاحٍ ، وَلَوْ فِي ذِي فَيْئَةٍ عَلَى الْأَصَمِّ .

قوله : (لَا مَعَ لَعِبٍ مَبَاحٍ) معطوف على محذوف دلّ عليه السياق أي : ترك<sup>(٦)</sup> الإجابة مع منكر لا مع لعبٍ مباحٍ بكالغريال .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل ، و(ن) .

(٢) في الأصل ، و(٣) : (في الثوب) .

(٣) في (ن) : (في الجدار) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١ / ٣٣١ ، ٣٣٢ ، وهو في كتاب الصلاة الثاني لا الأول .

(٥) في (ن) : (الإباحة) .

(٦) في (ن) : (ترك) .

وَكثْرَةُ زَحَامٍ، وَإِغْلَاقُ بَابٍ دُونَهُ، وَفِي وَجْهِ أَكْلِ الْمُقْطِرِ تَرَدُّدٌ، وَلَا يَدْخُلُ غَيْرُ مَدْعُوٍّ، إِلَّا بِإِذْنٍ، وَكَرِهَ نَحْرَ اللَّوْزِ وَالسُّكَّرِ، لَا الْغُرْبَالَ وَلَوْ لِرَجُلٍ، وَفِي الْكَبْرِ وَالْمَزْهَرِ ثَالِثَهَا يَجُوزُ فِي الْكَبْرِ. ابْنُ كِنَانَةَ: وَتَجُوزُ الزُّمَارَةُ وَالْبُوقُ.

قوله: (وَكثْرَةُ زَحَامٍ) فاعل بمحذوف معطوف على يحضر. [أي<sup>(١)</sup>]: وَلَمْ يَكُنْ كَثْرَةُ زَحَامٍ وَكَذَا قَوْلُهُ: (وَإِغْلَاقُ بَابٍ دُونَهُ) ومثلها في الفضلات:

عَلَفْتَهَا تَبْنَاءً وَمَاءً بَارِدًا

فأما الزحام ففي سماع ابن القاسم: له في التخلف للزحام سعة، وله أشار في "الرسالة"<sup>(٢)</sup>، وأما إغلاق الباب ففي "الجواهر": ولا غلق باب دونه<sup>(٣)</sup>، قال ابن عرفة: ما ذكره من غلق باب لا أعرفه ولا لفظه، والصواب إغلاق. انتهى.

قلت: أنكر فقهه ولفظه وليسا بمنكرين؛ أما الفقه فقال ابن عبد الغفور: وكذلك إن وجد زحاماً أو غلق دونه الباب رجع أيضاً، وأما اللفظ فالاسم الثلاثي مسموع باتفاق، وفي مصدريته خلاف، والفعل الثلاثي مهجور في الفصحى؛ ولذلك قال أبو الأسود الدؤلي:

وَلَا أَقُولُ لِغَدْرِ الْقَوْمِ قَدْ عَلَيَتْ      وَلَا أَقُولُ لِثَابِ الدَّارِ مَغْلُوقٌ

أي: إنه فصيح لا ينطق إلا بالمستعمل، وقيل: أراد إنه عفيف لا يتطفل، وقد استفينا الكلام عليه في: "تكميل التقييد وتحليل التعقيد".

(١) ما بين المعكوفتين زيادة: من (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥).

(٢) قال في الرسالة: (وقد أرخص مالك في التخلف لكثرة زحام الناس) قال اللّبي: (لأن في حضورها أي: وليمة العرس حيثئذ مشقة، خصوصاً لأهل الفضل والصلاح). انظر الرسالة، لابن أبي زيد، ص: ١٦٠، وانظر الشعر الناني، للآبي الأزهري، ص: ٦٩٦.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١/ ٤٨٧.

## [ القسم للزوجات ]

إِنَّمَا يَجِبُ الْقَسَمُ فِي الزَّوْجَاتِ فِي الْمَبِيتِ وَإِنْ امْتَنَعَ الْوَطْءَ شَرْعًا أَوْ طَبْعًا كَمَحْرَمَةٍ، وَمُظَاهَرٍ مِنْهَا، وَرُقَاقًا، لَا فِي الْوَطْءِ، إِلَّا لِمَنْ لَزِمَ كَقَفِّهِ لِنَتَوَقَّرَ لَدُنْهُ لِأُخْرَى، وَعَلَى وَلِيِّ الْمَجْنُونِ إِطَاقَتَهُ، وَعَلَى الْمَرِيضِ إِلَّا أَنْ لَا يَسْتَطِيعَ، فَحِينَئِذٍ مَنْ شَاءَ. وَقَاتَ إِنْ ظَلَمَ فِيهِ كَخِدْمَةٍ مُعْتَقٍ بَعْضَهُ بَأْضَلٍ.

وَنُدِبَ الْإِبْتِدَاءُ بِاللَّيْلِ وَالْمَبِيتُ عِنْدَ الْوَاحِدَةِ، وَالْأَمَةُ كَالْحُرَّةِ، وَقَضِي لِلْيَكْرِ يَسْبَحُ، وَلِلنَّيْبِ ثَلَاثٌ، وَلَا قَضَاءً، وَلَا تَجَابٍ لِسَبْحٍ، وَلَا يَدْخُلُ عَلَى ضَرَّتِهَا فِي يَوْمِهَا إِلَّا لِحَاجَةٍ، وَجَازَ الْأَنْثَرَةُ عَلَيْهَا بِرِضَاهَا يَشْيءُ أَوْ لَا كَاعْطَانِهَا عَلَى إِمْسَاكِهَا، وَشِرَاءِ يَوْمِهَا مِنْهَا، وَوَطْءَ ضَرَّتِهَا بِإِذْنِهَا، وَالسَّلَامُ بِالْبَابِ، وَالْبَيَّاتُ عِنْدَ ضَرَّتِهَا إِنْ أَغْلَقَتْ بَابَهَا دُونَهُ وَلَمْ يَقْدِرْ بِبَيْتٍ يَحْجُرْتِهَا، وَبِرِضَاهُنَّ جَمْعُهُمَا يَمْنَزِلَيْنِ مِنْ دَارٍ وَاسْتِنْدَاعَاؤُهُنَّ لِمَحَلِّهِ، وَالزِّيَادَةُ عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، لَا إِنْ لَمْ يَرْضِيَا. وَدُخُولُ حَمَامٍ بِهِمَا، وَجَمْعُهُمَا فِي فِرَاشٍ وَلَوْ يَلَا وَطْءٍ، وَفِي مَنَعِ الْأَمْتَيْنِ وَكَرَاهَتِهِ قَوْلَانِ، وَإِنْ وَهَبَتْ نَوْبَتَهَا مِنْ ضَرَةٍ، فَلَهُ الْمَنَعُ لَأَمَّا، وَ[ لَا تَخْتَصُّ ]<sup>(١)</sup> بِخِلَافِهِ مِنْهُ، وَلَهَا الرُّجُوعُ، وَإِنْ سَافَرَ اخْتَارَ إِلَّا فِي الْحَجِّ وَالْغَزْوِ، فَيُقَرَّمُ. وَتَوَوَّلَتْ بِالْإِخْتِيَارِ مُطْلَقًا.

قوله ( لَا تَخْتَصُّ بِخِلَافِهِ مِنْهُ ) هكذا في النسخ<sup>(٢)</sup>، وصوابه وتختص بإسقاط لا، والضمير في تختص يعود على الضرة الموهوبة أي: وتختص الضرة الموهوبة بالنوبة دون بقية الضرات، فتضيفها لنوبتها فيكون لها يومان، وتبقى أيام القسم على حالها بخلاف هبة النوبة من [الزوج]<sup>(٣)</sup> فإن الواهبة حيثئذ تقدر كالعدم، ولا يخص هو بذلك اليوم غيرها، فإذا كان النسوة أربعاً كانت أيام القسم في المسألة الأولى أربعة على حالها، وفي الثانية ثلاثة. قال ابن عبد السلام: وينبغي إذا وهبت الزوج أن تُسأل: هل أرادت الإسقاط أو تمليك الزوج؟

(١) في أصل المختصر: (ولا يخص)، وفي المطبوعة: (وتختص ضرتها).

(٢) لعل المصنف يقصد النسخ التي وقف عليها؛ وإلا ففي كثير من نسخ الشروح التي وقفنا عليها بإسقاطها.

(٣) في (٣ ن): (الزوجة).

فإن أرادت الثاني فله أن يخصّ يومها من شاء ، وتبعه في " التوضيح " ، ونص اللخمي هبتها على ثلاثة أوجه ، فإن أسقطت يومها ولم تخصّ به أحداً عاد القسم أثلاثاً ، وإن خصّت به واحدة كان لها ويبقى القسم أربعاً . وقد وهبت سودة يومها لعائشة <sup>(١)</sup> ، فكان لها يومان ، وقال بعض أهل العلم : إن وهبت الزوج كان بالخيار بين : أن يسقط حقه فيه ويكون القسم أثلاثاً ، أو يخصّ به واحدة ويكون أربعاً . ابن عرفة : ظاهر قوله : قال بعض العلماء : أن المذهب خلافه وهو مقتضى قول ابن الحاجب وابن شاس ، فإن وهبت الزوج قدرت كالعدم ولا يخصص هو <sup>(٢)</sup> ، وفيه نظر ؛ لاحتمال كونه كهبة أحد الشفعاء حقه للمبتاع ، وكهبة أحد غرماء المفلّس حقه له فيستغرقه من سواه ، واحتمال كونه كهبة أحد أولياء القتل حقه للقاتل ، والأول أظهر ، والثاني أجرى على شرائه ذلك .

### فصل النشوز <sup>(٣)</sup>

وَوَعَظَمَنْ نَشَزَتْ ثُمَّ هَجَرَهَا ثُمَّ ضَرَبَهَا إِنْ ظَنَّ إِفَادَتَهُ ، وَيَتَعَدَّبِيهِ [٣١/ب] زَجَرَهُ الْحَاكِمُ وَسَكَنَهُمَا بَيْنَ قَوْمٍ صَالِحِينَ إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيْنَهُمْ ، وَإِنْ أَشْكَلَ بَعَثَ حَكَمِينَ ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ يَهَا مِنْ أَهْلِهِمَا إِنْ أَمَكْنَ ، وَنَدِبَ كَوْنَهُمَا جَارِيَيْنِ .

قوله : (وَيَتَعَدَّبِيهِ زَجَرَهُ الْحَاكِمُ) أي : فإن كان الضرر بتعديّه تولى الحاكم زجره باجتهاده كما تولى الزوج زجرها حين كان الضرر منها ، فإن كان منها معاً وعلم فالزاجر الإمام . قاله ابن عبد السلام .

وَبَطَلَ حُكْمُ غَيْرِ الْعَدْلِ ، وَسَفِيهِ ، وَامْرَأَةٍ ، وَغَيْرِ قَبِيهِ بِذَلِكَ ، وَنَفَذَ طَلَاقُهَا ، وَإِنْ لَمْ يَبْوَضِ الزَّوْجَانِ وَالْحَاكِمُ وَلَوْ كَانَا مِنْ جَهْتَيْهِمَا .

قوله : (وَبَطَلَ حُكْمُ غَيْرِ الْعَدْلِ) يشمل الكافر والفاسق والصبي والعبد .

(١) أخرجه البخاري برقم (٢٤٥٣) كتاب الهبة وفضلها ، باب هبة المرأة لغير زوجها وعقبتها ... ومسلم في صحيحه برقم (١٤٣٣) ، كتاب الرضاع ، باب جواز هبتها نوبتها لضررتها .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس ١/ ٤٩١ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٢٨٦ .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٤٠) .



لَا أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدَةٍ أَوْ قَعًا ، وَتَلَزَمَ إِنْ اخْتَلَفَا فِي الْعَدَدِ .

قوله : (لَا أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدَةٍ أَوْ قَعًا) أكثر بالرفع عطفًا على طلاقها و(أَوْ قَعًا) في موضع الصفة له ، والعائد المفعول المحذوف أي : ولا ينفذ أكثر من واحدة أَوْ قَعًا ، وكأنه نبه بالصفة على أن هذا بعد الوقوع ، وأما في الابتداء فلا يجوز أن يوقعا أكثر من واحدة كما صرح به المتطبي .

وَلَهَا التَّطْلِيقُ بِالضَّرِّ <sup>(١)</sup> ، وَلَوْ لَمْ تَشْهَدْ الْبَيِّنَةُ يَتَكَرَّرُ ، وَعَلَيْهِمَا الْإِسْلَامُ ، وَإِنْ تَعَذَّرَ وَإِنْ أَسَاءَ الزَّوْجُ طَلَقًا يَلَا خُلْعَ وَالْعَكْسُ اثْتِمَانُهُ عَلَيْهَا ، أَوْ خَالَعًا يُنْظَرُ لَهَا ، وَإِنْ أَسَاءَ [مَهَا] <sup>(٢)</sup> ، فَهَلْ يَتَعَيَّنُ الطَّلَاقُ يَلَا خُلْعَ ، أَوْ لَهَا أَنْ يَخَالَعًا يَنْظَرُ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَأَتَيْنَا الْمَاكِمَ فَأَخْبَرَاهُ .

قوله : (وَلَهَا التَّطْلِيقُ بِالضَّرِّ ، وَلَوْ لَمْ تَشْهَدْ الْبَيِّنَةُ يَتَكَرَّرُ) هذا مفرع على قوله : (وَيَتَعَدَّى زَجْوَةَ الْمَاكِمِ) وعلى مفهوم قوله : (إِنْ أَشْكَلَ) وهناك ذكره في " التوضيح " ، فالضمير في (لَهَا) مفرد مؤنث عائد على الزوجة ، والإشارة إلى قول المتطبي قرب آخر باب الشروط ، ولو لم يشترط الزوج لزوجه شرط في الضرر فشهد الشهود أنه يضر بها في نفسها وما لها ، فهل يكون لها القيام بذلك عليه أم لا ؟

حكى ابن الهندي في النسخة الكبرى من " وثائقه " في ذلك قولين :

أحدهما : أن ذلك لها وتطلق المرأة نفسها . قال : ويعضد هذا القول قوله ~~الكاتب~~ : « لا ضرر ولا ضرار » <sup>(٣)</sup> ، ولو لم يكن للمرأة ذلك لكان كالإجبار لها على احتمال الضرر ، ومن قال بهذا القول يقول ذلك لها وإن لم يشهد بتكرار الضرر ، فيستوي في هذا القول من شرط ومن لم يشترط .

(١) في المطبوعة : (بالضرر البين) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من المطبوعة

(٣) الموطأ برقم (١٤٢٩) ، كتاب الفرائض ، باب القضاء في المرفق ، سنن البيهقي برقم (١١١٦٦) ، كتاب الصلح ، باب لا

ضرر ولا ضرار

والثاني : أنها ليس لها أن تطلق نفسها إذا لم يشترط ذلك لها وبعقده <sup>(١)</sup> يمين حتى يشهد بتكرار الضرر ، فإذا شهد بذلك وجب للسلطان النظر لها ويطلق عليه . المتيطي : ونحو [٥٠/أ] هذا القول لأبي محمد بن أبي زيد في مسائله .

وَنَفَذَ حُكْمَهُمَا وَلِلزَّوْجَيْنِ إِقَامَةٌ وَاحِدَةٌ عَلَى الصِّفَةِ ، وَفِي الْوَلِيِّينَ وَالْحَاكِمِ تَرَدُّدٌ ، وَلَهُمَا أَنْ أَقَامَهُمَا الْإِقْلَامُ ، مَا لَمْ يَسْتَوْعِبَا الْكُشْفَ وَيَعْزِمَا عَلَى الْحُكْمِ وَإِنْ طَلَقَا وَاخْتَلَفَا فِي الْمَالِ ، فَإِنْ لَمْ تَلْتَزِمَهُ فَلَا طَلَاقَ .

قوله : (وَنَفَذَ حُكْمَهُمَا) هو كقول المتيطي في نص الوثيقة : فأمضى أي القاضي حكم الحكمين المذكورين على هذين الزوجين وأنفذه . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (٣٥) : (ويعقده) .

## [باب الطلاق]

جَازَ الْخُلْعُ وَهُوَ الطَّلَاقُ يَعْوَضُ، وَيَلَا حَاكِمَ<sup>(١)</sup>، وَيَعْوَضُ مِنْ غَيْرِهَا، إِنْ تَأَهَّلَ، لَا مِنْ صَغِيرَةٍ، وَسَفِيهَةٍ، وَذِي رُقٍ، وَرَدَّ الْمَالَ وَبَآئَنَتْ. وَجَازَ مِنَ الْأَبِ عَنِ الْمَجْبُورَةِ، بِخِلَافِ الْوَصِيِّ، وَفِي خُلْعِ الْأَبِ عَنِ السِّفِيَةِ خِلَافٌ، وَيَالْغَرُّ كَجَنِّبِينَ، وَغَيْرِ مَوْصُوفٍ. وَلَهُ الْوَسْطُ وَنَفَقَةُ حَمَلٍ، إِنْ كَانَ. وَيَاسْقَاطُ حَضَانَتِهَا. وَمَعَ الْبَيْعِ.

قوله: (وَيَلَا حَاكِمَ، وَيَعْوَضُ مِنْ غَيْرِهَا) أي: وجاز بلا حاكم، وجاز بعوض من غيرها، وليس بمعطوفين على قوله قبل: (يعوض).

وَرَدَّتْ لِكِبَاقِ الْعَبْدِ مَعَهُ نِصْفُهُ<sup>(٢)</sup>، وَعَجَّلَ الْمُؤَجَّلُ يَمْجُوهُولٍ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا يَفْقِيهِمَتِهِ.

قوله: (وَرَدَّتْ لِكِبَاقِ الْعَبْدِ مَعَهُ نِصْفُهُ) الضمير في (معه) يعود على المبيع المدلول عليه بالمبيع، وفي (نِصْفُهُ) يعود على العبد، فهي ترد المبيع من يدها لزوجها، وترد نصف العبد من يدها لزوجها لنفسها.

وَرَدَّتْ دَرَاهِمُ وَدِيئَةٌ، إِلَّا لِشَرْطٍ، وَقِيَمَتُهُ كَعَبْدٍ اسْتَحَقَّ. وَالْحَرَامُ كَحَمَرٍ، وَمَغْشُوبٍ.

قوله: (وَرَدَّتْ دَرَاهِمُ وَدِيئَةٌ، إِلَّا لِشَرْطٍ) [إِلَّا لِشَرْطٍ]<sup>(٣)</sup> وقِيَمَتُهُ كَعَبْدٍ اسْتَحَقَّ. وَالْحَرَامُ) رَدَّتْ هنا مبني للنائب وأراد في الأولى: الزوج. وفي الثانية الزوجة، وفي الثالثة الحاكم، وفيه استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه؛ إذ الأول رد المقبوض ليدل، والثاني تأدية قيمة المستحق، والثالث فسخ العقد.

وَإِنْ بَعْضًا، وَلَا شَيْءَ لَهُ كَتَأْخِيرِهَا دَيْنًا عَلَيْهِ، وَخُرُوجِهَا مِنْ مَسْكَنِهَا، وَتَعْجِيلِهَا مَا لَا يَجِبُ قَبُولُهُ. وَهَلْ كَذَلِكَ إِنْ وَجِبَ، أَوْ لَا؟ تَأْوِيلَانِ، وَبَآئَنَتْ وَلَوْ لَا عَوَضَ نَصْرٌ عَلَيْهِ.

قوله: (وَإِنْ بَعْضًا) أي: فإن ذلك البعض<sup>(٤)</sup> يرد وحده في هذا الباب.

(١) في أصل المختصر، والمطبوعة: (حكم).

(٢) في أصل المختصر: (نصيه).

(٣) ما بين المعكوتين ساقط من النسخ عدا (ن).

(٤) في (ن): (العبد).

أَوْ عَلَى الرَّجْعَةِ كإِعْطَاءِ مَالٍ فِي الْعِدَّةِ عَلَى نَفْسِهَا كَبَيْعِهَا، أَوْ تَزْوِيجِهَا.  
وَالْمُخْتَارُ نَفْسُ الزَّوْجِ فِيهَا، وَطَلَّاقُ حُكْمٍ بِهِ، إِلَّا لِلْأَيَّامِ وَعُسْرُ بِنَقْطَةٍ، لَا إِنْ شَرَطَ  
نَفْسُ الرَّجْعَةِ بِلَا عَوْضٍ، أَوْ طَلَّقَ، أَوْ صَالَمَ وَأَعْطَى. وَهَلْ مُطْلَقًا، أَوْ إِلَّا أَنْ يَقْصِدَ الْخُلْعَ؟  
تَأْوِيلَانِ، وَمَوْجِبُهُ زَوْجٌ مُكَلَّفٌ وَلَوْ سَفِيهًا، أَوْ وَلِيُّ صَغِيرٍ أَبًا، أَوْ سَيِّدًا، أَوْ غَيْرَهُمَا،  
لَا أَبَسَ فِيهِ، وَسَيِّدٌ بَالِغٌ، وَنَقَضَ خُلْعَ الْمَرِيضِ وَوَرِثَتُهُ دُونَهَا كَمُخْبِرَةٍ وَمَمْلُكَةٍ  
فِيهِ، وَمَوْلَى مِنْهَا، وَمَلَا عِنْدَ، أَوْ أَحْنَتُهُ فِيهِ، أَوْ أَسْلَمَتْ أَوْ عَتَقَتْ، أَوْ تَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ  
وَوَرِثَتْ أَزْوَاجًا، وَإِنْ فِي عِصْمَةٍ. وَإِنَّمَا يَنْقُطُ بِصِحَّةِ بَيْنَةٍ. وَلَوْ صَحَّ ثُمَّ مَرَضَ فَطَلَّقَهَا  
ثَانِيَةً لَمْ تَرْتِدْ إِلَّا فِي عِدَّةِ الطَّلَاقِ الْأَوَّلِ، وَالْإِقْرَارُ بِهِ فِيهِ كإِنْشَائِهِ. وَالْعِدَّةُ مِنَ  
الْإِقْرَارِ. وَلَوْ شَهِدَ بَعْدَ مَوْتِهِ بِطَلَّاقِهِ [٣٧/أ]، فَكَالطَّلَاقِ بِالْمَرَضِ، وَإِنْ أَشْهَدَ بِهِ فِي  
سَفَرٍ ثُمَّ قَدِمَ وَوُطِئَ وَأَنْكَرَ الشَّهَادَةَ فَرَّقَ وَلَا حَدَّ، وَلَوْ أَبَانَهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ  
صِحَّتِهِ فَكَالْمُتَزَوِّجِ فِي الْمَرَضِ وَلَمْ يَجْزِ خُلْعَ الْمَرِيضَةِ وَهَلْ يَرُدُّ، أَوْ الْمَجَاوِزُ لِأَرْثِهِ يَوْمَ  
مَوْتِهَا وَوَقَفَ إِلَيْهِ؟ تَأْوِيلَانِ، وَإِنْ نَقَضَ وَكَيْلَهُ عَنْ مَسَامِهِ لَمْ يَلْزَمْ أَوْ أَطْلَقَ لَهُ أَوْ  
لَهَا حَلْفَ أَنَّهُ أَرَادَ خُلْعَ الْمَثَلِ، وَإِنْ زَادَ وَكَيْلَهَا، فَعَلَيْهِ الزِّيَادَةُ، وَرُدَّ الْمَالُ بِشَّهَادَةِ  
سَمَاعٍ عَلَى الضَّرَرِ، وَيُجِبُهَا مَعَ شَاهِدٍ أَوْ أَمْرَاتَيْنِ وَلَا يَضُرُّهَا إِسْقَاطُ الْبَيْنَةِ  
الْمُسْتَرَعَاةِ عَلَى الْأَصَحِّ وَيَكُونُهَا بَائِنًا لَا رَجْعِيَّةً أَوْ لِكُونِهِ يَنْقُضُ بِلَا طَّلَاقٍ أَوْ لِعَيِّبِ  
خِيَارٍ بِهِ، أَوْ قَالَ إِنْ خَالَعَتْكَ فَانْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، لَا إِنْ لَمْ يَقُلْ ثَلَاثًا، وَلَزِمَتْ طَلِّقَتَانِ.  
قوله: (أَوْ عَلَى الرَّجْعَةِ) ليس معطوفاً عَلَى لفظ (عَلَيْهِ) [الذي قبله]<sup>(١)</sup> فهو في حيز  
الإغيا لا في حيز النفي.

وَجَازَ شَرْطُ نَقْطَةٍ وَلَدَهَا مُدَّةَ رِضَاعِهِ فَلَا نَقْطَةَ لِلْحَمْلِ، وَسَقَطَتْ نَقْطَةُ الزَّوْجِ أَوْ  
غَيْرِهِ.

قوله: (وَجَازَ شَرْطُ نَقْطَةٍ وَلَدَهَا مُدَّةَ رِضَاعِهِ) هو أعم من أن يكون شرط ذلك عَلَيْهَا  
حال حملها بذلك الولد أو بعد وَضْعِهِ، وَلَا يَنَافِيهِ تَفْرِيعُهُ عَلَى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ فِي قَوْلِهِ: (فَلَا  
نَقْطَةَ لِلْحَمْلِ).

(١) ما بين المعكوفتين زيادة: من (١٥)، و (٢٥)، و (٣٥).

وَزَائِدُ شَرْطِ كَمَوْنِهِ وَإِنْ مَاتَتْ أَوْ انْقَطَعَ لَبْنُهَا أَوْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فَعَلَيْهَا وَعَلَيْهِ  
نَفَقَةُ الْآيِقِ وَالشَّارِدِ، إِلَّا لِشَرْطِ، لَا نَفَقَةَ جَنِينٍ إِلَّا بَعْدَ خُرُوجِهِ وَأَجِيرٌ عَلَى جَمْعِهِ مَعَ  
أُمِّهِ، وَفِي نَفَقَةِ ثَمَرَةٍ لَمْ يَبْدُ صِلَاحُهَا قَوْلَانِ، وَكَفَتِ الْمُعَاوَلَةُ، وَإِنْ عَلِقَ بِالْإِقْبَاضِ  
وَالْأَدَاءِ لَمْ يَخْتَصْ بِالْمَجْلِسِ إِلَّا الْقَرِينَةُ.

قوله : (وَزَائِدُ شَرْطِ) أي : وسقط الزائد على الحولين مما شرط من نفقة الولد خلاف ما  
جرى عليه العمل من قول المخزومي ومن وافقه : هذا ظاهر لفظه ، وقد يحمل على ما هو  
أعم من النفقة ، وعلى كل حال فالمراد بقوله قبله : (أو غيبوه) الأجنبي لا الولد .  
وَلَزِمَ فِي الْآلِفِ الْغَالِبُ .

قوله : (وَلَزِمَ فِي الْآلِفِ الْغَالِبُ) أشار به لقول ابن شاس إذ قال : إن أعطيتني ألف درهم  
وفي البلد نقود مختلفة والغالب واحد ، فأنت بغير الغالب لم يقع الطلاق بل يختص و  
بالغالب كالإقرار والمعاملة ، ولو أتت بألف معيب<sup>(١)</sup> لم تطلق ؛ لوجوب تزيل المطلق على  
المعتاد وهو السليم<sup>(٢)</sup> . فكانه قال : ولزم الزوج في ألف قبول غالب السكة إذا بذلته المرأة  
فيقع الطلاق لا غير الغالب فلا يلزمه قبوله ولا يقع عليه طلاق<sup>(٣)</sup>

وَالْبَيِّنُونَةُ إِنْ قَالَ إِنْ أَعْطَيْتَنِي أَلْفًا فَارْقَتُكِ ، أَوْ أَفَارَقُكِ إِنْ فَهِمَ الْأَلْفَ زَامٌ أَوْ  
الْوَعْدُ إِنْ وَرَطَهَا أَوْ طَلَّقَنِي ثَلَاثًا بِأَلْفٍ فَطَلَّقَ وَاجِدَةً وَبِالْعَكْسِ أَوْ أَيْنِي بِأَلْفٍ ، أَوْ  
طَلَّقَنِي نِصْفَ طَلَّقَةٍ ، أَوْ فِي جَمِيعِ الشَّهْرِ فَعَلَّ ، أَوْ قَالَ بِأَلْفٍ غَدًا فَفَعَلْتُ فِي الْحَالِ ،  
أَوْ يَهَذَا الْهَرَوِيَّ فَإِذَا هُوَ مَرُوي .

قوله : (وَالْبَيِّنُونَةُ إِنْ قَالَ إِنْ أَعْطَيْتَنِي أَلْفًا فَارْقَتُكِ... إلى آخره) . أي : ولزمته  
البيئونة إذا فعل ما ذكر في هذه المسائل .

(١) في الأصل : (معينة معيب) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٥٠١ / ١ .

(٣) في الأصل : (الطلاق عليه طلاق) .

أَوْ يَمَّا فِي بَيْهَا وَفِيهِ مَتَمَوْلٍ ، أَوْ لَا عَلَى الْأَحْسَنَ ، لَا إِنْ خَالَعَتْهُ يَمَّا لَا شَبَهَةَ لَهَا فِيهِ أَوْ يَنَاقِفَ فِي إِنْ أُعْطِيَ تَنِي مَا أَخَالَعَ بِهِ ، أَوْ طَلَّقَتْكَ ثَلَاثًا بِأَلْفٍ ، فَقِيلَتْ وَاحِدَةً يَالْتَلِثُ ، وَإِنْ أَدْعَى الْخَلْعَ ، أَوْ قَدْرًا ، أَوْ جَنَسًا خَلَقَتْ وَبَانَتْ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنْ اخْتَلَفَا فِي الْعَدَّةِ كَدَعَاؤُهُ مَوْتِ عَبْدٍ ، أَوْ عِيَةِ قَبْلَهُ . وَإِنْ ثَبَتَ [مَوْتُهُ] <sup>(١)</sup> بَعْدَهُ ، فَلَا عُدَّةَ .

قوله : (أَوْ يَمَّا فِي بَيْهَا وَفِيهِ مَتَمَوْلٍ ، أَوْ لَا عَلَى الْأَحْسَنَ) اليد مؤنثة فمن حقه أن يقول وفيها ، ولعله لاحظ معنى العضو فذكر ، وأشار بالأحسن لاختيار ابن عبد السلام إذ قال : للزوم هو الأقرب ؛ لأنه خالعهما وهو مجوز لما ظهر من أمرها . انتهى وهو خلاف قول اللخمي : قول مالك بعدم الزوم أحسن إذا كان الخلع عن مشاورة ، وعند الجد ، وإنها يتسامح الناس في مثل هذا عندما يكون من الهزل واللعب .

### [ طلاق السنة ]

طَلَّاقُ السَّنَةِ وَاحِدَةٌ يَطْهَرُ لَمْ يَمَسْ فِيهِ بِلَا عُدَّةٍ ، وَإِلَّا فَيَدْعِي وَكُرِهَ فِي غَيْرِ الْحَيْضِ ، وَلَا يَجِيرُ عَلَى الرَّجْعَةِ كَقَبْلِ الْغَسْلِ وَنَهْ ، أَوْ التَّيْمِمِ الْجَائِزِ ، وَمَنْعَ فِيهِ ، وَوَقَعَ ، وَأَجِيرُ عَلَى الرَّجْعَةِ وَلَوْ لَمْ تَعْدَادَةُ الدَّمِ لِمَا يَضَافُ فِيهِ لِلأَوَّلِ عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَالْأَحْسَنَ عَدَمُهُ لِأَخْرِ الْعُدَّةِ . وَإِنْ أَبِي هُدَّ ، ثُمَّ سَجِنَ ، ثُمَّ ضَرْبَ [٣٧/ب] يَمْجِيسُ ، وَإِلَّا ارْتَجَعَ الْحَاكِمُ وَجَازَ الْوَطْءَ بِهِ ، وَالتَّوَارُثُ وَالْأَحْبَابُ أَنْ يَمْسِكَهَا حَتَّى تَطْهَرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ . وَفِي مَنْعِهِ فِي الْحَيْضِ لِتَطْوِيلِ الْعُدَّةِ لِأَنَّ فِيهَا جَوَازَ طَلَّاقِ الْحَامِلِ وَغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا فِيهِ ، أَوْ لِكُونِهِ تَعَبِدًا لِمَنْعِ الْخَلْعِ وَعَدَمِ الْجَوَازِ وَإِنْ رَضِيَتْ ، وَجَبَرَهُ عَلَى الرَّجْعَةِ وَإِنْ لَمْ تَقْمُ خِلَافَ . وَصَدَّقَتْ أَنَّهَا حَائِضٌ ، وَرَجِمَ إِدْخَالَ خُرْقَةٍ وَتَنَظَّرَهَا النِّسَاءُ ، إِلَّا أَنْ يَتَرَافَعَا طَاهِرًا ، فَقَوْلُهُ وَجَبَلَ فَسَمَ الْقَاسِدِ فِي الْحَيْضِ وَالطَّلَاقِ عَلَى الْمُؤَلِّي ، وَأَجِيرُ عَلَى الرَّجْعَةِ لَا لِعَيْبٍ ، وَمَا لِلْمُؤَلِّي فَسَمَهُ أَوْ لَعَنَهُ بِالنَّفَقَةِ كَالْعَانِ ، وَنَجَزَتْ الثَّلَاثُ فِي شَرِّ الطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ ، وَفِي طَالِقِ ثَلَاثًا لِلْسَّنَةِ إِنْ دَخَلَ بِهَا ، وَإِلَّا فَوَاحِدَةٌ كَخَيْرِهِ ، أَوْ وَاحِدَةٌ عَظِيمَةٌ أَوْ قَبِيحَةٌ ، أَوْ كَالْقَصْرِ ، وَثَلَاثًا لِلْيَدْعَةِ ، أَوْ بَعْضُهُنَّ لِلْيَدْعَةِ ، وَبَعْضُهُنَّ لِلْسَّنَةِ ، فَثَلَاثٌ فِيهِمَا .

قوله : (وَالثَّلَاثُ لِلْيَدْعَةِ ، أَوْ بَعْضُهُنَّ لِلْيَدْعَةِ ، وَبَعْضُهُنَّ لِلْسَّنَةِ ، فَثَلَاثٌ فِيهِمَا) أي : في المدخول بها وغير المدخول بها ، وهذا مقتضى ما في " النوادر " .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

أَرْسَانُهُ<sup>(١)</sup> أَهْلٌ، وَقَصْدٌ، وَمَحَلٌّ، وَلَفْظٌ وَإِنَّمَا يَجْعَلُ طَلَقُ الْمُسْتَمِ وَأَهْمُكَفٍ، وَلَوْ سَكِرَ حَرَامًا، وَقَدْ إِلَّا إِلَا<sup>(٢)</sup> يُمَيِّزُ، أَوْ مُطْلَقًا؟ تَرَدَّدَ، وَطَلَقَ الْقُضُولِي كَبَيْعِهِ.

قوله: (وَقَدْ إِلَّا إِلَا يُمَيِّزُ، أَوْ مُطْلَقًا؟ تَرَدَّدَ) هذا وجه الكلام بإثبات لا النافية، ومن أسقطها ورد الاستثناء لما دلت عليه لو من الخلاف فقد أبعد.

تنبيه:

هذه إحدى المسائل السبع التي نسب فيها ابن الحاجب للباقي ما لابن رشد كذا قيل<sup>(٣)</sup>.

وَلَزِمَ، وَلَوْ هَذَا، لَا إِنْ سَبَقَ لِسَانُهُ فِي الْفَنَوَى، أَوْ لَقَنَّ يَلَا فَهُمْ، أَوْ هَذِي لِمَرَضٍ، أَوْ قَالَ لِمَنْ اسْمُهَا طَالِقٌ يَأْ طَالِقٌ وَقِيلَ مِنْهُ فِي طَارِقِ التَّغَافُ<sup>(٤)</sup> لِسَانِهِ، أَوْ قَالَ: يَا حَفْصَةَ فَأَجَابَتْهُ عَمْرَةَ فَطَلَّقَهَا فَالْمَدْعُوَّةُ.

قوله: (وَقِيلَ مِنْهُ فِي طَارِقِ التَّغَافُ لِسَانِهِ) التضاف للسان<sup>(٥)</sup> التواء وهو بفائين مكتبتين الألف، ومن جعل بعد الألف تاء مثناة من فوق فقد صحف<sup>(٦)</sup>.

وَمُطْلَقًا مَعَ الْبَيِّنَةِ، أَوْ أَكْرَهُ.

قوله: (وَمُطْلَقًا مَعَ الْبَيِّنَةِ) أي حفصة وعمرة، ويحتمل أن يريد طارِقاً وعمرة.

وَلَوْ يَكْتَفِيهِمْ جُزْءُ الْعَبْدِ.

قوله: (وَلَوْ يَكْتَفِيهِمْ جُزْءُ الْعَبْدِ) حكم بمنهـب المغيرة، وأشار بـ (لو) لمنهـب "للدونة"، والصواب العكس، ولولا ما عطف عليه من قوله: (لو فيه فعل) لكان وجه الكلام: لا يكتفونهم جزء العبد<sup>(٧)</sup>.

(١) في المطبوعة: (وركته).

(٢) في المطبوعة: (أن).

(٣) نص ابن الحاجب: (وقال الباقي المطبق به كالمجنون اتفاقاً إلا في الصلاة) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص

٢٩٣.

(٤) في الأصل والمطبوعة: (التغاف).

(٥) في (٣٥): (أي).

(٦) أكثر الشراح على أنها بالتاء، ولم يتعرض لوجه التصحيف الذي أشار إليه المؤلف هنا أحد.

(٧) نقل الحرشي كلام المؤلف بنصه ضمن كلامه على الإكراه. انظر: شرح الحرشي: ٤٤٧/٤، وقريب من مسألة ما جاء

في العتية: (أرأيت لو أكرهه السلطان أكتت تراه باراً؟ قال: لا يكون باراً وإن قضي عليه السلطان فقضاه إلا أن =

أَوْفِيهِ فِعْلٌ .

قوله : (أَوْفِيهِ فِعْلٌ) الظاهر أنه معطوف على ما في حيز (لَوْ) ، وذلك مشعر<sup>(١)</sup> بأن الإكراه على الفعل مختلف فيه ، وأن المشهور أنه إكراه وهذا صحيح غير أنه يفتر إلى تحرير ؛ وذلك أن الأفعال التي ذكروا في الباب ضربان :

أحدهما : الفعل الذي يقع به الحث وفيه طرق :

الأولى طريقة اللخمي قال : إِذَا حَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنْ لَا يَفْعَلَ شَيْئًا ، فَأَكْرَهَ عَلَى فَعْلِهِ مثل : أَنْ يَحْلِفَ أَنْ لَا يَدْخُلَ دَارَ فُلَانٍ ، فَحَمَلَ حَتَّى أَدْخَلَهَا ، أَوْ أَكْرَهَ حَتَّى دَخَلَ بِنَفْسِهِ ، أَوْ حَلَفَ لِيَدْخُلَهَا فِي وَقْتٍ كَذَا ، فَحِيلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ ذَلِكَ حَتَّى ذَهَبَ الْوَقْتُ ، فَهُوَ [ ٥٠ / ب ] فِي جَمِيعِ ذَلِكَ غَيْرُ حَائِثٍ .

فأما إن حمل حتى أدخل فلا يبحث ؛ لأن ذلك الفعل لا<sup>(٢)</sup> يُنسب إليه ، فلا يقال : فلان دخل الدار ، ويختلف إِذَا أَكْرَهَ حَتَّى دَخَلَ بِنَفْسِهِ أَوْ حِيلَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الدَّخُولِ إِذَا حَلَفَ لِيَدْخُلَنَّ ، فَمَنْ حَمَلَ الْإِيمَانَ عَلَى الْمَقَاصِدِ لَمْ يَحْتِثْ ، وَمَنْ حَمَلَهَا عَلَى جَرْدِ اللَّفْظِ أَحْتَشَ ؛ لِأَنَّ هَذَا دَخَلَ وَوُجِدَ مِنْهُ الْفِعْلُ وَيُنْسَبُ إِلَيْهِ ، وَالْآخَرُ حَلَفَ لِيَفْعَلَ فَلَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ ذَلِكَ الْفِعْلُ .

الطريقة الثانية : لابن حارث قال فيمن حلف لا أدخل دار فلان : لو حمل فأدخلها مكرهاً دون تراخ منه ولا مكث بعد إمكان خروجه لَمْ يَحْتِثْ اتِّفَاقًا ، وَكَذَا لَوْ أَدْخَلْتَهُ دَابَّةً هُوَ رَاكِبُهَا وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِمْسَاكِهَا زَادَ فِي سَمَاعِ عِيسَى : وَلَا نَزُولَ<sup>(٣)</sup> عَنْهَا .

الطريقة الثالثة : لابن رشد في نوازل أصبغ قال : لَا يَحْتِثُ بِالْإِكْرَاهِ فِي : لَا أَفْعَلُ . اتِّفَاقًا ، إِنَّمَا الْخِلَافُ فِي : لَا أَفْعَلَنَّ ، وَالْمَشْهُورُ حَتُّهُ ، وَقَالَ ابْنُ كُنَانَةَ لَا يَحْتِثُ .

= يَكُونُ تَوَيُّ إِلَّا أَنْ يَغْلِبَهُ السُّلْطَانُ ، فَإِذَا لَمْ يَتَوَذَّعْ فَهُوَ حَائِثٌ إِذَا أَكْرَهَهُ السُّلْطَانُ ؛ لِأَنَّ مَالِكًا قَالَ : مَنْ رَجُلٌ سَأَلَ رَجُلًا حَقَّهُ فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَلَّا يَقْضِيَهُ شَيْئًا : إِنَّهُ حَائِثٌ إِنْ قَضَى عَلَيْهِ السُّلْطَانُ قَقْضَاءَ إِثْمَانِهِ ، أَنْظَرَ الْيَمَانَ وَالتَّحْصِيلَ ، لِابْنِ رَشْدٍ ، فِي سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ ، مِنْ كِتَابِ بَاغِ شَاةٍ ٦ / ٢٥١ .

(١) فِي (٣٠) : (مُشَارٌ) .

(٢) فِي (١٥) : (لَمْ) .

(٣) فِي (١٥) ، وَ (٢٥) ، وَ (٣٠) : (نَزُولُهُ) .



الطريقة الرابعة : لابن رشد أيضاً قال في حثه : ثالثها في يمين الحنث لا البر ؛ لرواية عيسى ، ومقتضى القياس ، والمشهور ، وعلى هذا المشهور اقتصر المصنف في باب : الأيمان والنذور إذ قال : ووجبت به إن لم يكره ببر وهذا في الحالف على فعل نفسه لا غيره .

الضرب الثاني : الأفعال المحظورة شرعاً قال ابن رشد في رسم حمل صيماً من سماع عيسى من كتاب : الأيمان بالطلاق : وأما الإكراه على الأفعال فاختلف فيها في المذهب على قولين : أحدهما : أن الإكراه في ذلك يكون إكراهاً وهو قول سحنون ودليل ما في النكاح الثالث من " المدونة " .

والثاني : أن الإكراه لا يكون في ذلك إكراهاً يتنفع به المكره ، وإلى هذا ذهب ابن حبيب وذلك في مثل شرب الخمر وأكل لحم الخنزير والسجود لغير الله تعالى والزنا بالمرأة المختارة لذلك أو المكره له على أن يزني بها ولا زوج لها .. وما أشبه ذلك مما لا يتعلق به حق لمخلوق ، وأما ما يتعلق به حق لمخلوق ك : القتل والغصب .. وشبه ذلك فلا اختلاف في أن الإكراه غير نافع في ذلك <sup>(١)</sup> .

زاد في " الذخيرة " : والفرق بين الأقوال والأفعال أن المفسد لا تتحقق في الأقوال ؛ لأن المكره على كلمة الكفر معظم لربه بقلبه ، والأيمان ساقطة الاعتبار بخلاف شرب الخمر والقتل ونحوهما فإن المفسد فيها متحققة ، وعبر ابن عبد السلام عن الفرق بينهما ب : أن القول لا تأثير له في المعاني ولا الذوات بخلاف الفعل فإنه مؤثر .

والذي أشار إليه ابن رشد في النكاح الثالث من " المدونة " هو قوله في الأسير : فإن ثبت إكراهه ببينة لم تطلق عليه <sup>(٢)</sup> . قال في " جامع الطرر " : هذا يقتضي أن من أكره على شرب الخمر وأكل [لحم] <sup>(٣)</sup> الخنزير فإنه يأكل ويشرب كما أقامه منه ابن رشد : لأنه إذا أكره على النصرانية فقد أكره على الخمر والخنزير .. ونحو ذلك ، وقبله أبو الحسن الصغير ، فتأمله .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٦ / ١٢٠ ، ١٢١ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، لأبي سعيد الرازي : ١ / ٣٥١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

فإذا تقرر هذا وأمكن حل كلام المصنف عليّ الضربين كان أولى ولو بنوع تجوز وتغليب، وربما تستروح من كلامنا على ألفاظ بعد هذا ما يزيدك بياناً [في ذلك] <sup>(١)</sup>. وبالله تعالى سبحانه أستعين.

إِلَّا أَنْ يَتْرُكَ التَّوْبَةَ مَعَ مَعْرِفَتِهَا يَخَوْفُ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلِ، أَوْ ضَرْبٍ، أَوْ سِجْنٍ أَوْ قَبْرِ.

قوله: (إِلَّا أَنْ يَتْرُكَ التَّوْبَةَ مَعَ مَعْرِفَتِهَا) لا مرية أن هذا الاستثناء راجع للقول، كقول المكره: أنت طالق، يريد من وثاق أو يريد وجعه بالطلاق وهو المخاض، وأما الفعل بضربيه فلا يمكن التوبة فيه؛ لما علمت من كلام القرافي وابن عبد السلام فوق هذا.

أَوْ صَغُرَ لِيْهِ مَرْوَعَةٌ يَمَلًا، أَوْ قَتَلَ وَلَدَهُ أَوْ مَالَهُ. وَهَلْ إِنْ كَثُرَ؟ نَرُدُّ، لَا أَجْنَبِيَّ، وَأَمَرَ بِالْحَلْفِ لِيَسْلَمَ، وَكَذَلِكَ الْعَنْقُ، وَالنِّكَاحُ، وَالْإِفْرَارُ، وَالْبُيُوتُ، وَنَحْوُهُ. وَأَمَّا الْكُفْرُ، وَسَبُّهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَقَذْفُ الْمُسْلِمِ فَإِنَّمَا يَجُوزُ لِلْقَتْلِ كَالْمَرْأَةِ لَا تَجِدُ مَا يَسُدُّ رَمَقَهَا، إِلَّا لِمَنْ يَزْنِي بِهَا، وَصَبْرُهُ أَجْمَلُ.

قوله: (أَوْ صَغُرَ لِيْهِ مَرْوَعَةٌ يَمَلًا) <sup>(٢)</sup> كذا لابن رشد قال ابن عرفة: يريد سيره، وأما كثيرة فإكراه مطلقاً وقوله: (يَمَلًا) كذا في "الجواهر" <sup>(٣)</sup> وأغفله ابن عرفة.

قوله: (كَالْمَرْأَةِ لَا تَجِدُ مَا يَسُدُّ رَمَقَهَا، إِلَّا لِمَنْ يَزْنِي بِهَا) نصّها في كتاب الإكراه من "النوادر": قال سحنون: في كتاب: "الشرح" - المنسوب لابنه - في امرأة خافت على نفسها الموت من الجوع أو العطش، فقال لها رجل أعطي ذلك على أن أطأك، فإن خافت الموت وسعها ذلك؛ لأن هذا إكراه وليس كالرجل يكره على الزنا؛ لأنه لا يطاق من خاف على نفسه الموت، وليس إكراهه في ذلك إكراهاً، وأنكر أبو بكر بن اللباد قوله في المرأة وقال: يشبه نكاح المتعة. والله تعالى أعلم <sup>(٤)</sup>. انتهى.

(١) ما بين المعكوفين زيادة من: (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن).

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من: (٤ن).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥١٩/٢، ونصه: (والتيخوف لذي المروة بالصفع في الملا إكراه).

(٤) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ٢٦٥/١٠.

والظنُّ بالعلامة أبي عبد الله المقرئ أنه لم يقف عليه فإنه آخر "قواعده" ذكر فتيا أبي موسى [بن] (١) الإمام بدرء الحد عنها ؛ لقولهم : من سرق لجوع لم يقطع ، ثم رده بأن الجوع يبيح أخذ مال الغير باختلاف في لزوم الثمن ، فسرقته إن لم تكن جائزة فهي شبهة قوية بخلاف الزنا .

**لَا قَتْلُ الْمُسْلِمِ وَقَطْعُهُ ، وَأَنْ يَزْنِيَ .**

قوله : ( لَا قَتْلُ الْمُسْلِمِ وَقَطْعُهُ ، وَأَنْ يَزْنِيَ ) هذه من الأفعال التي تعلق بها حق المخلوق ، فهي في معرض الاستثناء من قوله : ( أَوْ فَعَلَ ) ، ومراده هنا [ ٥١ / أ ] بالزنى : الزنى بمكرهة أو ذات زوج كما دلَّ عليه كلام ابن رشد المتقدم .

**وَفِي لُزُومِ طَاعَةِ أَكْرَهَ عَلَيْهَا قَوْلَانِ ، كَأَجَازَتِهِ كَالطَّلَاقِ طَائِعاً ، وَالْأَحْسَنَ الْمُضِيَّ .**

قوله : ( وَفِي لُزُومِ طَاعَةِ أَكْرَهَ عَلَيْهَا قَوْلَانِ ) هو بحذف مضاف أي : وفي لزوم يمين

طاعة .

**وَمَحَلُّهُ مَا مَلَكَ قَبْلَهُ وَإِنْ تَعْلِيْقًا كَقَوْلِهِ لِأَجْنَبِيَّةٍ فِي طَالِقٍ عِنْدَ خُطْبَتِهَا ، أَوْ إِنْ دَخَلَتْ ، وَنَوَى بَعْدَ نِكَاحِهَا ، وَتَطَلَّقَ عَقِيْبَهُ ، وَعَلَيْهِ النِّصْفُ .**

قوله : ( كَقَوْلِهِ لِأَجْنَبِيَّةٍ فِي طَالِقٍ عِنْدَ خُطْبَتِهَا ) الظرف متعلق بقوله ، كأنه جعل

وقوع هذا الكلام عند الخطبة بساطاً يدلُّ على التعليق مع فقد النية ، فقوله بعد هذا : ( وَنَوَى

بَعْدَ نِكَاحِهَا ) راجع لقوله : ( إِنْ دَخَلَتْ ) فقط وإلا فمتى نوى بعد نكاحها فلا فرق بين أن

يقول عند خطبتها أو دون خطبتها ، واعلم أن ابن عرفة لما استنبط التعليق بالسياق من

مسألة استرجاعها الواقعة في ستور "المدونة" (٢) قال : وكثيراً ما يقع شبهة فيمن يقال له :

تزوج فلانة ؟ فيقول : هي عليّ حرام ، أو يسمع حين الخطبة عن المخطوبة أو عن بعض

قرباتها ما يكره فيقول ذلك ، فكان بعض المفتين يحمله على التعليق ، فيلزمه التحريم محتجاً

بمسألة "المدونة" ، وفيه نظر ؛ إذ لا يلزم من دلالة السياق على التعليق في الطلاق كونه

(١) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) .

(٢) نص المدونة الذي استدل به ابن عرفة : (وإن قال لأجنبية : أنت طالق غداً، فتزوجها قبل غدا فلا شيء عليه، إلا أن

ينوي إن تزوجك، فتطلق مكانها) انظر : تهذيب المدونة ، لأبي سعيد البراذعي : ٣٥٤ / ١ .

كذلك في التحريم ؛ لأن الطلاق لا يعلّقه<sup>(١)</sup> عامي ولا غيره في غير الزوجة<sup>(٢)</sup> ، [فكونه] كذلك مع السياق ناهض في الدلالة على التعليق ، والتحريم يعلّقه العوام في غير الزوجة ؛ ولذا يحرمون الطعام وغيره .

وأرى أن يستفهم القائل : هل أراد به معنى تحريمه طعاماً أو ثوباً ، وأتته صيرها كأخته أو خالته ؟ أو معنى أنها طالق ؟ فإن أراد الأول لم يلزمه شيء ، وإن أراد الأخير لزمه التحريم ، وكذا إن لم ينو شيئاً ، إذ لا تباح الفروج بالشك .

إِلَّا بَعْدَ ثَلَاثٍ عَلَى الْأَصُوبِ وَإِنْ دَخَلَ ، فَلَا مَسْمِيَّ فَقَطُّ كَوَاطٍ بَعْدَ حِنْثِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ  
كَأَنَّ أَبْقَى كَثِيراً يَذْكُرُ جَنَسٍ أَوْ بَلَدٍ أَوْ زَمَانٍ يَبْلُغُهُ عَمَرُهُ ظَاهِراً ، لَا فِيهِ مَنْ تَحْنَتُهُ  
إِلَّا إِذَا تَزَوَّجَهَا .

قوله : (إِلَّا بَعْدَ ثَلَاثٍ عَلَى الْأَصُوبِ) ذكر هذا الفرع في هذا المحل من " التوضيح " فقال : لو أتى في لفظه بما يقتضي التكرار فقال قبل النكاح : كلما تزوجت فلانة فهي طالق . فظاهر كلام ابن المَوَاز أنه يلزمه نصف الصداق ولو بعد الثلاث تطليقات ، وقال التونسي وعبد الحميد وغيرهما : الصواب أن لا شيء عليه بعد الثلاث . انتهى<sup>(٤)</sup> .

والذي لأبي إسحاق في شرح " المَوَازية " : إِذَا عَيْنٌ قَبِيلَةٌ تَكَرَّرَ عَلَيْهِ كَلِمَا تَزَوَّجَ مِنْهَا وَيَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ كَلِمَا عَقَدَ النِّكَاحَ فِي وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ إِلَّا أَنْ يَتَكَرَّرَ نِكَاحُهُ فِي وَاحِدَةٍ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ فَيَتَزَوَّجَهَا رَابِعَةً قَبْلَ أَنْ تَزَوَّجَ زَوْجاً فَلَا يَلْزَمُهُ لَهَا صَدَاقٌ ؛ لِأَنَّهُ نِكَاحٌ بَاطِلٌ وَهِيَ مُطْلَقَةٌ ثَلَاثًا تَزَوَّجَتْ<sup>(٥)</sup> قَبْلَ زَوْجٍ فَلَا صَدَاقَ لَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ . انتهى .

قال صاحب " المناهج " : هذا إِذَا لَمْ يَعْتَرِ عَلَيْهِ إِلَّا بَعْدَ الْوُقُوعِ . انتهى ، وقال ابن محرر عن ابن المَوَاز أنه يلزمه نصف الصداق كلما تزوجها ، ولعله يريد في الموضع الذي ثبت

(١) في (٣٥) : (يعلق) .

(٢) في (٣٥) : (زوجة) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق ١٦٤ / ٦ .

(٥) في (٣٥) - (تزوجته) .

ما لم يستكمل الثلاث أو بعد استكمالها، وبعد زوج؛ لأن العقد لا يثبت بعد الثلاث، وإذا لم يثبت العقد لم يجب الصداق.

ولَهُ نِكَاحُهَا.

قوله: (وَلَهُ نِكَاحُهَا) أشار به لقول ابن راشد القفصي: [وفي<sup>(١)</sup>] المذهب أنه يباح له زواجها وتطلق عليه، والقياس أن لا يباح له زواجها للقاعدة المقررة وهي: أن ما لا يترتب عليه مقصوده لا يشرع، والمقصود بالنكاح الوطء وهو غير حاصل بهذا العقد، وإليه ذهب بعض الفقهاء قال: وهو بمنزلة ما لو قالت له المرأة: أتزوجك على أني طالق عقب العقد، فإنه لا يجوز ولا تستحق عليه صداقاً إن تزوجته ولا فرق بين أن يكون الشرط منه أو منها.

قلنا هنا فائدة وهي: أنه يتزوجها عقب طلاقه إن شاءت إلا أن يعلق ذلك بلفظ يقتضي التكرار مثل: كلما فلا يباح له زواجها. انتهى. وقبلة في "التوضيح"<sup>(٢)</sup>.

وَنِكَاحُ الْإِمَاءِ فِي كُلِّ حُرَّةٍ.

قوله: (فِي كُلِّ حُرَّةٍ) راجع للمسألة الثانية فقط.

وَلَزِمَ بِهِ فِي الْمَصْرِيَّةِ فِي مَنْ أَبَوْهَا كَذَلِكَ، وَالطَّارِئَةُ إِنْ تَخَلَّقَتْ [ب/٣٨] يَخْلُقُهَا وَفِي مَصْرٍ يَلْزَمُ فِي عَمَلِهَا، إِنْ نَوَى، وَإِلَّا فَلَمَحَلْ لَزُومِ الْجُمُعَةِ، وَلَهُ الْمَوَاعِدَةُ بِهَا، لَا إِنْ عَمَّ النِّسَاءَ، أَوْ أَبْقَى قَلِيلاً كَكُلِّ امْرَأَةٍ أَنْزَوْجَهَا، إِلَّا تَقْوِيضاً أَوْ مِنْ قَرَبَةٍ صَغِيرَةٍ أَوْ حَتَّى أَنْظَرَهَا فَعَمِي، أَوْ الْأَبْكَارَ بَعْدَ كُلِّ تَجَبُّرٍ، أَوْ بِالْعَكْسِ أَوْ خَشْيٍ فِي الْمُؤْجَلِ الْعَنَتِ، وَتَعَدَّرَ النَّسْرِيَّ أَوْ آخَرَ امْرَأَةٍ، وَصَوَّبَ وَقُوفَهُ عَنِ الْأُولَى حَتَّى يَنْكِحَ ثَانِيَةً، ثُمَّ كَذَلِكَ، وَهُوَ فِي الْمَوْقُوفَةِ كَالْمَوْلِيِّ وَاخْتَارَهُ إِلَّا الْأُولَى.

قوله: (وَلَزِمَ بِهِ فِي) [فِي] الْمَصْرِيَّةِ فِي مَنْ أَبَوْهَا كَذَلِكَ ليس صورته أن يقول: لا

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥).

(٢) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ١٦٦/٦.

(٣) في الأصل والمطبوعة: (ولزم في).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥).

أَتَزَوَّجُ مِصْرِيَّةً كَمَا قِيلَ ؛ وَلَكِنْ صَوْرَتُهُ أَنْ يَقُولَ كُلُّ مِصْرِيَّةٍ أَتَزَوَّجُهَا [فَهِيَ] طَالِقٌ .  
وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ مِنَ الْمَدِينَةِ فَهِيَ طَالِقٌ فَتَزَوَّجْ مِنْ غَيْرِهَا نَجَزَ طَلَقُهَا ،  
وَتَوَلَّوْتُ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَلْزِمُهُ الطَّلَاقُ إِذَا تَزَوَّجَ مِنْ غَيْرِهَا قَبْلَهَا .

قوله : (وَإِنْ قَالَ : إِنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ مِنَ الْمَدِينَةِ فَهِيَ طَالِقٌ فَتَزَوَّجْ مِنْ غَيْرِهَا نَجَزَ طَلَقُهَا ،  
وَتَوَلَّوْتُ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَلْزِمُهُ الطَّلَاقُ إِذَا تَزَوَّجَ مِنْ غَيْرِهَا قَبْلَهَا) هذان عند المصنف على ما  
بيّنه في " التوضيح " تأويلان على " المدونة " : الأول ظاهر " الجواهر " <sup>(١)</sup> ، والثاني فهم  
اللخمي <sup>(٢)</sup> ، ولم يخرج هنا على الشاذ ، وهو قول سحنون بالإيقاف ، وما نسب " للجواهر "  
زعم أنه ظاهر " المدونة " يعني : " تهذيب " البراذعي وفيما قال المصنف نظر ، والذي فهم  
اللخمي وابن محرز عليه عول ابن عبد السلام وغيره .

وما أحسن تحصيل ابن عرفة إذ قال : وفيها : إِنْ قَالَ إِنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ مِنَ الْفُسْطَاطِ فَكُلْ  
امْرَأَةً أَتَزَوَّجُهَا طَالِقٌ لَزِمَهُ الطَّلَاقُ فِيمَا يَتَزَوَّجُ مِنْ غَيْرِهَا . [٥١/ب]

اللخمي عن سحنون : لا يبحث فيما يتزوج من غير الفسطاط ويوقف عنها كمن قال : إِنْ لَمْ  
أَتَزَوَّجْ مِنَ الْفُسْطَاطِ فَامْرَأَتِي طَالِقٌ ، والأول أشبه ؛ لأن قصد القاتل أن كل امرأة يتزوجها  
قبل أن يتزوج من الفسطاط طالق . ابن محرز : أحسب لمحمد مثل ما في " المدونة " . ابن  
بشير : هما على الخلاف في الأخذ بالأقل فيكون مولياً أو بالأكثر فيكون مستثنياً ، وقول ابن  
الحاجب : بناءً على أنه بمعنى من غيرها أو تعليقاً محققاً <sup>(٣)</sup> ، يريد أن معناه على الأول  
حالية ، وعلى الثاني شرطية ، وتقريرهما بما تقدّم من لفظ اللخمي واضح .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة : من (٣ن) .

(٢) قال ابن شاس : (ولو قال : إِنْ لَمْ أَتَزَوَّجْ مِنْ مَوْضِعٍ كَذَا ، لَوْضِعٍ سِوَاهُ ، فَكُلْ امْرَأَةً أَتَزَوَّجُهَا مِنْ غَيْرِ الْمَوْضِعِ الْمُسَمَّى طَالِقٌ .

فهل يكون بمنزلة القاتل : كل امرأة أتزوجها من غير الموضع المسمى طالق ، أو يكون بمنزلة المولى ، فيوقف عن غير  
من يتزوج من الموضع المسمى حتى يتزوج منه . في ذلك قولان : المشهور أنه بمنزلة المشتى انظر : عقد الجواهر  
الشمية ، لابن شاس : ٥٢١/١ .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٧٦/٦ ، ١٧٧ .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٢٩٤ .

واعتبر في الولاية<sup>(١)</sup> عليه حال النفوذ، فلو فعلت المخلوف عليه حال بيئونها لم يلزم، ولو نكحها ففعلته حث، إن بقي من العصمة المعلق فيها شيء كالظهار.

قوله: (واعتبر في الولاية عليه حال النفوذ) الضمير في (عليه) للمحل وهو الزوجة، ابن عبد السلام: المراد بالولاية هنا الشيء الذي يلتزمه الزوج في زوجة من طلاق أو ظهار، وكذا ما يلتزمه<sup>(٢)</sup> السيد في عبده وأمه واستعمال هذا اللفظ في هذا المحل<sup>(٣)</sup> قلق. "التوضيح" المراد أن الولاية على المحل الذي يلتزم فيه الطلاق إنما تعتبر وقت وقوع المخلوف عليه لا وقت الحلف، فإن كانت المرأة زوجته وقت وقوع المخلوف عليه لزمه الطلاق وإلا فلا<sup>(٤)</sup>.

لا مخلوف لها فبيها وغبرها، ولو طلقها، ثم تزوج، ثم تزوجها طلقته الأجنبية، ولا حجة له أنه لم يتزوج عليها وإن ادعى نية، لأن قصده أن لا يجمع بينهما وهل لأن البيوع على نية المخلوف لها، أو قامت عليه بينة؟ وتأويلان.

قوله: (لا مخلوف لها) يريد أو عليها فإنها بخلاف المخلوف بطلاقها المتقدمة، وهذا مقتضى مسألة زينب وعزة من كتاب: الإيلاء من "المدونة" خلاف ما في كتاب الأيمان بالطلاق منها<sup>(٥)</sup>.

(١) في الأصل والمطبوعة: (ولايته).

(٢) في (١٥): (يلزمه).

(٣) في (١٥)، و(٢٥)، و(٣٠): (المعني).

(٤) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق ١٧٨/٦.

(٥) نص المسألة: (وإن قال: زينب طالق واحدة، أو قال ثلاثا إن وطئت عزة، فطلق زينب واحدة، فإن انقضت عندها فله وطء عزة، ثم إن تزوج زينب بعد زوج أو قبل زوج، عاد مولياً في عزة، فإن وطئ عزة بعد ذلك أو وطئها في عدة زينب من طلاق واحدة، حث، ووقع على زينب ما ذكر من الطلاق، ولو طلق زينب ثلاثاً ثم نكحها بعد زوج، لم يعد عليه في عزة إيلاء لزوال طلاق ذلك الملك كمن حلف بعق عبيد له أن لا يطاء امرأته فمات العبد فقد سقط اليمين، ولو طلق عزة ثلاثاً ثم تزوجها بعد زوج وزينب عنده، عاد مولياً ما بقي من طلاق زينب شيء) انظر: تهذيب المدونة، لأبي سعيد البراذعي: ٣٨٢/١.

شَاءَ الْغُلِيلُ فِي حُلِّ مَقْلٍ خَلِيلٍ

وَفِيهَا عَاشَتْ مُدَّةَ حَيَاتِهَا ، إِلَّا لِنَبِيَّةٍ كَوْنَهَا تَحْتَهُ ، وَلَوْ عَلَّقَ عَبْدُ الثَّلَاثِ عَلَى الدُّخُولِ فَعَتَّقَ وَدَخَلَتْ لَزِمَتْ الثَّلَاثُ وَاشْتَبَهَتْ بِقَبِيَّتٍ وَاحِدَةٍ كَمَا لَوْ طَلَّقَ وَاحِدَةً ثُمَّ عَتَّقَ ، وَلَوْ عَلَّقَ طَلَّاقُ زَوْجَتِهِ الْمَمْلُوكَةَ لِأَبِيهِ عَلَى مَوْتِهِ لَمْ يَنْفَعْ ، وَلَفْظُهُ طَلَّقْتُ ، وَأَنَا طَالِقٌ ، أَوْ أَنْتِ ، أَوْ مُطَلِّقَةٌ أَوْ الطَّلَاقُ لِي لَا زِمَ ، لَا مُنْطَلِقَةٌ . وَتَلَزَمَ وَاحِدَةٌ ، إِلَّا لِنَبِيَّةٍ أَكْثَرَ كَأَعْتَدِي ، وَصَدَّقَ فِيهِ نَفْسِهِ ، إِنْ دَلَّ الْبَسَاطَةُ عَلَى الْعَدِّ ، أَوْ كَانَتْ مُوثَّقَةً فَقَالَتْ أَطْلُقْنِي وَإِنْ لَمْ تَسْأَلْ فَنَأْوِيْلَانِ .

قوله : (وَفِيهَا عَاشَتْ مُدَّةَ حَيَاتِهَا) معطوف على قوله : (وَلَزِمَ فِي الْمَصْرِیَّةِ) ، و(مُدَّة) مرفوع على أنه فاعل لزم ، ويجوز نصبه على الظرفية أي : ولزمت اليمين في قوله : (مَا عَاشَتْ مُدَّةَ حَيَاتِهَا) .

وَالثَّلَاثُ فِي بَتَّةٍ ، وَحَبْلُكَ عَلَى غَارِيكِ ، أَوْ وَاحِدَةً بِأَيْنَةٍ ، أَوْ نَوَاحِيهَا يَخْلِيَتْ سَبِيلَكَ ، أَوْ ادْخُلِي .

قوله : (وَالثَّلَاثُ فِي بَتَّةٍ ، وَحَبْلُكَ عَلَى غَارِيكِ ، أَوْ وَاحِدَةً بِأَيْنَةٍ ، أَوْ نَوَاحِيهَا يَخْلِيَتْ سَبِيلَكَ ، أَوْ ادْخُلِي) ليست هذه الألفاظ سواء على المشهور أما البتة فثلاث دخل بها أم لا ، وأما (حَبْلُكَ عَلَى غَارِيكِ) فقال في كتاب : التخيير والتعليك من "المدونة" : هي ثلاث ولا ينوي ؛ لأن هذا لا يقوله أحد ، وقد أبقي من الطلاق شيئاً<sup>(١)</sup> . اللخمي : وهذا يقتضي أن لا ينوي قبل ولا بعد . وفي كتاب محمد بنوي قبل . وأما : واحدة بائنة وادخلي ، فقال في كتاب التخيير والتعليك من "المدونة" : وإن قال لها بعد البناء : أنت طالق واحدة بائنة فهي ثلاث ، أو قال لها الحق بأهلك ، أو استتري أو ادخلي أو اخرجي يريد بذلك كله واحدة بائنة فهي ثلاث<sup>(٢)</sup> . فخص ذلك بما بعد البناء ، ولعل المصنف سكت عن هذا القيد لوضوحه .

وقد بان لك أن الضمير من قوله : (أَوْ نَوَاحِيهَا) يعود على واحدة بائنة كما في "المدونة" ، واقتصر المصنف على لفظ : (ادْخُلِي) دون ما معه في "المدونة" لأنه أخفها فهي أحرى ؛ ولذلك الحق بها : خَلَيْتَ سَبِيلَكَ إِذَا نَوَى بِهِ<sup>(٣)</sup> واحدة بائنة وإن لم ينو به ذلك فسيقول فيه :

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥ / ٣٩٥ ،

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥ / ٣٩٨ .

(٣) في (٢٥) ، و(٣٥) : (بها) .



وثلاث إلا أن ينوي أقل مطلقاً في: خليت سبيك هذا أمثل ما يحمل عليه كلامه . والله تعالى أعلم .

**والثلاث، إلا أن ينوي أقل، إن لم يدخل بها في كالميتة والدم، ووهبتك ورددتك لأهلك، أو أنت، أو ما أنقلب إليه من أهلي حرام، أو خلية، أو بائة، أو أنا وحلف عند إرادته النكاح، ودبين في نفيه إن دل يساط عليه وثلاث في لا عصمة لي عليك، أو اشترتها منه إلا لعداء.**

قوله: (والثلاث، إلا أن ينوي أقل، إن لم يدخل بها في كالميتة والدم، ووهبتك ورددتك لأهلك، أو أنت، أو ما أنقلب إليه من أهلي حرام، أو خلية، أو بائة، أو أنا).

الشرط راجع للاستثناء، فأما: أنت على كالميتة والدم ولحم الخنزير . فقال في كتاب "التخير والتملك" هي ثلاث وإن لم ينو بها الطلاق<sup>(١)</sup>، قال أبو الحسن الصغير: ولو كان قبل البناء وقال أردت واحدة لنوى، وأما وهبتك ورددتك لأهلك وخلية وبرية وبائن، قال: مني، أو لم يقل: فصرح فيها في الكتاب المذكور بمثل ما هنا<sup>(٢)</sup>.

قال اللخمي: هو المشهور من قول مالك وأصحابه، وأما أنت حرام فكذلك، قال عليّ أو لم يقله، قاله اللخمي بخلاف ما يأتي، وأما: ما أنقلب إليه من أهل حرام فلم أقف عليه على هذا الوجه الذي ذكره المصنف، ولكن قال اللخمي: إن قال ما أنقلب إليه من أهلي حرام أو قال ما أنقلب إليه حرام، ولم يذكر الأهل فهو طلاق، فإن قال: حاشيت الزوجة. لم يصدق؛ إذا سمى الأهل، ويصدق إذا لم يسم الأهل، واختلف إذا قال: ما أنقلب إليه حرام إن كنت لي بامرأة أو إن لم أضربك؟ فقال ابن القاسم: لا يبحث في زوجته؛ لأنه أخرجها من اليمين حين أوقع يمينه عليها علمنا أنه لم يردها بالتحريم، وإنما أراد غيرها قال: وكذلك إذا قال للعبد إذا لم أبعك اليوم فريقي أحرار فإنه يبحث في رقيقه ولا يبحث فيه. وقال أصبغ: يبحث في الزوجة وفي العبد. انتهى.

(١) انظر: الملوثة، لابن القاسم: ٣٩٥/٥، ونصها: (إن قال لامرأته: أنت عليّ كالميتة أو كالدّم أو كلّ لحم الخنزير، ولم ينو به الطلاق؟ قال: قال مالك: هي البتة وإن لم ينو به الطلاق).

(٢) السابق: ٣٩٦/٥.

ومنه اختصر ابن شاس<sup>(١)</sup> ولم يتنازل لما تنازل له المصنف، وحكى في "التوضيح" عن ابن العربي أنه قال: يلزمه [٥٢/أ] إذا قال: ما أُنْقِلِبُ إليه حرام ما يلزمه في قوله: الحلال<sup>(٢)</sup> عَلَيَّ حرام وهو الطلاق إلا أن يحاشيها. قال: ومثله للخمّي إن لم يقل: من أهلي<sup>(٣)</sup>.

وثلاثٌ، إلا أن ينوي أقلَّ مطلقاً في خَلَيْتُ سَيِّئاً.

قوله: (وثلاثٌ، إلا أن ينوي أقلَّ مطلقاً في خَلَيْتُ سَيِّئاً) تقدّم أنه لا يناقض ما قبله إذ لم يتواردا على محل واحد.

وواحدةٌ في فارتقتك ونوي فيه وفي عدده في، اذهب في، وانصرف في، أو لم أتزوجك، أو قال له رجل ألك امرأة؟ فقال: لا، وأنت حرة أو معتقة، أو الحقي بأهلك، أو لست لي [٣٨/ب] بامرأة، إلا أن يعلق في الأخير، وإن قال لا نكاح بيني وبينك، أو لا ملك لي عليك، أو لا سبيل لي عليك، فلا شيء عليه إن كان عتابة، وإلا فبنات.

قوله: (وواحدةٌ في فارتقتك) بعد ما حكى للخمّي ما فيها من الخلاف قال: والقول أنها واحدة دخل أو لم يدخل أحسن؛ لأن الفراق والطلاق واحد، ومن فارق فقد طلق ومن طلق فقد فارق، قال الله - عز وجل - ﴿وإن يتفرقا يغن الله كلاً من سعيه﴾ [النساء: ١٣٠] وقال ﴿أو فارقوهن بمعروف﴾ [الطلاق: ٢] ولم يأمرنا بالثلاث. انتهى، وبهذه شيخ شيوخنا الفقيه المحقق أبو القاسم التازغري فقال: ليس هذا أمر بالطلاق، وإنما هو تحيير في ترك الارتجاع، والذي في "المدونة": قال ابن وهب عن مالك: وقوله: (قد خليت سبيلك) كقوله: قد فارتقتك<sup>(٤)</sup>. أبو الحسن الصغير: وفارتقت واحدة.

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥١٠/٢.

(٢) في الأصل: (الحال).

(٣) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٠٧/٦.

(٤) انظر المدونة، لابن القاسم: ٤٠٢/٥.

وَقَالَ نَحْنُ مِنْ يَوْجَهِي مِنْ وَجْهِكَ حَرَامٌ، أَوْ عَلَى وَجْهِكَ أَوْ مَا أَعِيشُ فِيهِ حَرَامٌ.

قوله: (وَقَالَ نَحْنُ مِنْ يَوْجَهِي مِنْ وَجْهِكَ [حَرَامٌ])<sup>(١)</sup>؟ أَوْ عَلَى وَجْهِكَ، أَوْ مَا أَعِيشُ فِيهِ حَرَامٌ هذه ثلاثة ألفاظ حكى فيها قولين:

الأول: وجهي من وجهك حرام. الثاني: وجهي عَلَى وجهك حرام. الثالث: ما أعيش فيه حرام.

[أما الأول فقال في سماع عيسى من كتاب التخيير: من قال لامرأته: وجهي من وجهك حرام]<sup>(٢)</sup>. لا تَحِلُّ له حتى تنكح زوجاً غيره. ابن رشد: اتفاقاً؛ لأنه كقوله: أنت عَلَى حرام<sup>(٣)</sup> هي بعد البناء ثلاث،<sup>(٤)</sup> لا ينوّأ في أقلّ منها، إلا أن يأتي مستفتياً<sup>(٥)</sup>.

ابن عرفة: قوله: هذا نصّ في أنه ينوّأ بعد البناء إن كان مستفتياً كقتل ابن سحنون خلاف ظاهر "المدونة" وغيرها، وقول ابن رشد: اتفاقاً. قصور؛ لقول اللخمي: وقال محمد بن عبد الحكم: لا شيء عَلَيْهِ، وذهب في ذلك إلى ما اعتاده بعض الناس في قولهم عيني من عينك حرام، ووجهي من وجهك حرام، يريدون بذلك البغض والمباعدة. انتهى.

وقد كان اللاتق بالمصنف أن يجرّم بما حكى عَلَيْهِ ابن رشد الاتفاق؛ فإن ذلك أدل دليل عَلَى شذوذ مقابله.

وأما الثاني: فقال اللخمي: إن قال وجهي عَلَى وجهك حرام. كان طلاقاً، وقبله ابن راشد القفصي وابن عبد السلام، وزعم المصنف في "التوضيح"<sup>(٦)</sup> أن اللخمي نصّ فِيهِ عَلَى عدم اللزوم بعد أن أشار لقول ابن راشد القفصي باللزوم، فادعى الخلاف فِيهِ،

(١) ما بين المعكوفين زيادة من: (١ن)، و(٢ن).

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ن).

(٣) في (٣ن): (حرام ثلاثة).

(٤) زاد في: (٣ن): (لا ينوّأ فيها: أي).

(٥) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٦٩/٥، وهو في سماع عيسى، من رسم أوصى أن يتفق على أمهات أولاده.

(٦) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٠٥/٦، ٢٠٦.

وجرى عَلَى ذلك هنا ، وذلك كله وَهم . فقف عَلَى نصوص ما ذكرنا يتضح لك ما قررنا ، فكان الواجب عَلَيْهِ أن يقطع هنا باللزوم .

وأما الثالث : فالقَوْلَانِ فِيهِ معروفان . قال اللخمي : قال محمد فيمن قال : ما أعيش فيه حرام : لا شيء عَلَيْهِ ، يريد أن الزوجة ليست من العيش ، فلم تدخل في ذلك بمجرد اللفظ إلا أن ينوبها فيلزمه . قال عبد الحق : وأعرف فيها قولاً آخر ، أن زوجته تحرم عَلَيْهِ ، وأظنه في "السليمانية" . انتهى . وما ظنك بظن عبد الحق ! <sup>(١)</sup> .

أَوْ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ كَقَوْلِهِ لَهَا يَا حَرَامُ ، أَوِ الْحَلَالُ حَرَامُ ، أَوْ حَرَامٌ عَلَيَّ ، أَوْ جَمِيعُ مَا أَمْلِكُ حَرَامُ ، وَلَمْ يَرِدْ إِدْخَالُهَا قَوْلَانِ .

قوله : (أَوْ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ) <sup>(٢)</sup> . كَقَوْلِهِ لَهَا يَا حَرَامُ ، أَوِ الْحَلَالُ حَرَامُ ، أَوْ حَرَامٌ عَلَيَّ ، أَوْ جَمِيعُ مَا أَمْلِكُ حَرَامُ ، وَلَمْ يَرِدْ إِدْخَالُهَا قَوْلَانِ) أما الأول فيريد إذا كان في بلد لا يريدون به الطلاق <sup>(٣)</sup> ، وهو قوله <sup>(٤)</sup> أنت حرام وسحت ، وكقوله ذلك لماله ، ذكره ابن يونس .

وأما الأوسطان : فقال اللخمي : ولو قال : الحلال حرام ولم يقل عَلَيَّ أَوْ قَالَ عَلَيَّ حرام ولم يقل أنت لم يكن عَلَيْهِ في ذلك شيء ، ولم يحك ابن عرفة خلافه .

وأما الرابع فقال المتطعي : كُتِبَ من أشيلية إلى القيروان في رجل قال : جميع ما أملك عَلَيَّ حرام هل يكون كقوله : الحلال عَلَيَّ حرام ، وتدخل الزوجة في التحريم إلا أن يحاشيها أو لا تدخل ؟ ، فقد اختلف فيها عندنا ولم توجد رواية فقال الشيخ أبو بكر بن عبد الرحمن : قوله : جميع ما أملك عَلَيَّ حرام لا تدخل فيه الزوجة إلا أن يدخلها بنية أو قول ، وقد قال ابن القاسم في الذي قال : الأملاك عَلَيَّ حرام : أن الزوجة لا تدخل في ذلك ، وقال ابن المَوَاز : إن نوى عموم الأشياء دخلت الزوجة فيها كالقائل : الحلال عَلَيَّ حرام .

(١) هذا اختصار من المؤلف لبعض كلام ابن شاس ، انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٥١٠ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل ، و(ن) (٤) .

(٣) في (٣٠) : (طلاقاً) .

(٤) في (١٠) ، و(٢٠) ، و(٣٠) : (كقوله) .

وقال الشيخ أبو عمران : الزوجات لسن ملكاً للزواج ، وإنها الأملاك الأموال ، والإماء من الأملاك .

وأما قوله : الحلال عليّ حرام ، فلو قال في ذلك من جميع ما أملك لم يكن عليه شيء ، [٥٢/ب] وإذا قال الحلال عليّ حرام . سرى التحريم إلى الزوجات إذا لم يعزلهن بنية ، وأما الذي لفظ بتحريم ما يملك فلم يدخل في يمينه الزوجات اللاتي لا يملكن ، فاستغنى عن أن يستنيهن ثانية . انتهى .

فقصده المصنف أن ينبهك على هذا الفرق إذ قال في الأيمان والنذور : (إلا أن يعزل في يمينه أولاً كالزوجة في الحلال عليّ حرام وهي المحاشاة) .

وإن قال سائبة مني ، أو عتيقة ، أو ليس بيني وبينك حلال ولا حرام . حلف عليّ نفي ، فإن نكل نوي في عديهِ وعوقيهِ ، ولا ينوي في العدم إن أنكر قصد الطلاق بعد قوله أنت بائن ، أو برية ، أو خلية أو بنته جواباً لقولها : أود لو فرج الله عليّ من صحتك . وإن قصد ، بك أسقني الماء ، أو بك كلام لزم ، لا إن قصد التلطف بالطلاق فلفظ بهذا غلطاً ، أو أراد أن ينجز الثلاث فقال : أنت طالق وسكت . وسقته قائل يا أمي ، وبيا أختي .

قوله : (وإن قال سائبة مني ، أو عتيقة ، أو ليس بيني وبينك حلال ولا حرام . حلف عليّ نفي ، فإن نكل نوي في عديهِ وعوقيهِ) هذا قريب من قوله قبل : (ونوي فيه وفي عديهِ وفي أذهبي ... إلى آخره) ، إلا أنه صرح في "المدونة" في هذا باليمين والعقوبة ولم يصرح بهما في الأول ، فحكى المصنف في كل [واحدة]<sup>(١)</sup> على ما وجدته مع أنه استدل في "التوضيح" لليمين في الأول باليمين في هذا<sup>(٢)</sup> .

ووقع لابن القاسم في أول رسم من طلاق السنة تأديب من قيل له : ألك امرأة ؟ فقال : لا<sup>(٣)</sup> . وهذا يدل على استواء المحلين أو تقاربهما ؛ ولذلك ذكر المصنف معتقة في

(١) ما بين المعكوفتين زيادة : من (ن) ، و(ن) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٩٩/٦ ، ٢٠٠ .

(٣) نص المسألة ، كما في سماع ابن القاسم ، من كتاب قطع الشجر ، (وقال مالك في رجل دخل عليه رجل ، وعنده امرأته فقال : ما هذه المرأة ؟ قال : مولاة لي ، هل لك أن أزوجهما ؟ قال : نعم فخرج ، فكان يزل . قال مالك : لا أرى عيه طلاقاً إلا أن ينوي ذلك . قال ابن القاسم : أرى أن يحلف ما أراد بذلك طلاقاً ، ثم لا شيء عليه ، ويؤدب) .

الأول تبعاً "للجواهر" إذ عدّه من الكنايات المحتملة، وعتيقة في الثاني كما في "المدونة"، ومعنى ليس بيني وبينك حلال ولا حرام ليس بيني وبينك شيء. قاله أبو الحسن الصغير. ولزمته بالإشارة المفهومة، وبمجرد إرساله به مع رسول، أو بالكتاب عازماً، أو لا إن وصل إليها، وفي لزومه بكلامه [النفسية] <sup>(١)</sup> خلاف. قوله: (وفي لزومه بكلامه النفسية خلاف) عدل عن التعبير <sup>(٢)</sup> بالنية إلى التعبير <sup>(٣)</sup> بالكلام النفسي لما حرره القرافي في الفرق الثاني من قواعده إذ قال: اختلف العلماء في الطلاق بالقلب من غير نطق واختلفت عبارات الفقهاء فيه <sup>(٤)</sup>، فمنهم من يقول في الطلاق بالنية: قولان، وهم الجمهور، ومنهم من يقول: من اعتقد الطلاق بقلبه ولم يلفظ به بلسانه ففيه قولان، وهذه عبارة ابن الجلاب <sup>(٥)</sup> والعبارتان غير مفصحتين عن المسألة، فإن من نوى طلاق امرأته وعزم عليه وصمم ثم بدا له لا يلزمه طلاق إجماعاً.

فقولهم في الطلاق بالنية قولان متروك، الظاهر إجماعاً، وكذلك من اعتقد أن امرأته مطلقة، وجزم بذلك ثم تبيّن له خلاف ذلك لم يلزمه طلاق إجماعاً؛ وإنها العبارة الحسنة ما أتى به صاحب "الجواهر" <sup>(٦)</sup>، وذكر أن ذلك معناه الكلام النفسي، ومعناه إذا أنشأ الطلاق بقلبه بكلامه النفسي ولم يلفظ به بلسانه فهو موضع الخلاف، وكذلك أشار إليه القاضي أبو الوليد ابن رشد وقال: إنها إن اجتمعا - أعني النفسي واللساني - لزم الطلاق، فإن انفرد أحدهما عن صاحبه فقولان، فصارت النية لفظاً مشتركاً فيه بين معان مختلفة في

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر.

(٢) في (ن) (٣): (التغيير).

(٣) في (ن) (٣): (التغيير).

(٤) في (ن) (٣): (في ذلك).

(٥) في الأصل، و(٢)، (الحاجب)، وعبارة ابن الحاجب: (إذا وقع الطلاق بقلبه خاصة جازماً فروايتان) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٩٧، وانظر: عبارة ابن الجلاب التي نقلها المؤلف في التفرع: ١٢/٢.

(٦) عبارة ابن شاس: (فأما لو عقد الطلاق بقلبه جزماً من غير تردد، أي: طلق بالنطق النفسي الذي هو كلام النفس، من غير أن يقترن به قول ولا فعل، لكان في وقوع الطلاق عليه بمجرد ذلك روايتان) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥١٤/٢.

اصطلاح أرباب المذهب يطلق على القصد والكلام النفساني، فيقولون: صريح الطلاق لا يحتاج إلى النية إجماعاً<sup>(١)</sup>، وفي احتياجه إلى النية قولان، وهو تناقض ظاهر؛ لكنهم يريدون بالأول قصد استعمال اللفظ في موضوعه، فإن ذلك إنما يحتاج إليه في الكناية دون الصريح، ويريدون بالثاني القصد للنطق بصيغة التصريح<sup>(٢)</sup> احترازاً من النائم ومن سبقه لسانه، ويريدون بالثالث الكلام النفساني، وقد بسطت هذه المباحث في كتاب: "الأمنية في إدراك النية" إذا تقرر أن الطلاق ينشأ بالكلام النفساني، فقد صارت هذه المسألة من مسائل الإنشاء بكلام النفس.

وكذلك اليمين أيضاً وقع الخلاف فيها، هل تنعقد بإنشاء كلام النفس وحده، أو لابد من اللفظ؟، وهذا التقرير يظهر فساد قياس من قاس لزوم الطلاق بكلام النفس على الكفر والإيمان، فإنهما يكفي فيهما كلام النفس، وقع<sup>(٣)</sup> ذلك في "الجلاب" وغيره<sup>(٤)</sup>، ووجه الفساد أن هذا إنشاء والكفر لا يقع بالإنشاء إنما يقع بالإخبار والاعتقاد، وكذلك الإيمان والاعتقاد من باب العلوم والظنون لا من باب الكلام، وهما بابان مختلفان فلا يقاس أحدهما على الآخر، ومن وجه آخر وهو أن الصحيح في الإيمان أنه لا يكفي فيه مجرد الاعتقاد، بل لابد من النطق باللسان مع الإمكان على مشهور مذاهب العلماء كما حكاه القاضي عياض في "الشفاء" وغيره، فينعكس هذا القياس على قائله على هذا التقدير ويقال: وجب أن يفترق إلى اللفظ قياساً على الإيمان بالله تعالى إن سلم له أن البابين واحد، فكيف وهما مختلفان، والقياس إنما يجري في التماثلات. انتهى<sup>(٥)</sup>.

(١) زاد في: (٢ن)، (٤ن): (وهو يحتاج إلى النية إجماعاً).

(٢) في الأصل، (١ن)، و(٢ن): (الصريح).

(٣) في (١ن): (ووقع).

(٤) قال في التفریع: (من اعتقد الطلاق بقلبه، ولم يلفظ به لسانه ففيه عن مالك روايتان، إحداهما: أنه يلزمه الطلاق باعتقاده كما يكون كافراً أو مؤمناً باعتقاده. والرواية الأخرى: أنه لا يكون مطلقاً إلا بلفظه) انظر: التفریع، لابن

الجلاب: ١٢/٢.

(٥) انظر: الفروق، للقرافي: ٧٧/١.

وقال الإمام أبو القاسم بن الشاط السبتي في كتاب "أنوار الشروق على أنوار البروق": قول الشهاب في هذا صحيح ظاهر، وقال في [٥٣/أ] "الذخيرة": المراد بالنية في العبادات القصد وليس مراداً هنا، بل المراد [الكلام النفسي وهو غير العزوم والإرادات والعلوم والاعتقادات بل معناه يقول في نفسه: أنت طالق كما يقول بلسانه<sup>(١)</sup>]. وقال في فصل الإكراه منها: النية في المذهب لها معنيان:

أحدهما<sup>(٢)</sup> [الكلام النفسي وهو المراد بقولهم في الطلاق بالنية قولان، ويقولهم: إن الصريح لا بد فيه من النية على الأصح مع أن الصريح<sup>(٣)</sup> مستغن عن النية التي هي القصد بالإجماع.

وثانيهما: القصد الذي هو الإرادة وهو قسمان:

أحدهما: القصد لإنشاء الصيغة، والنطق بها، وما أعلم في اشتراطه خلافاً، ولذلك من أراد أن ينطق بكلام فتنطق بالطلاق؛ لأن لسانه التف لا يلزمه، وكذلك النائم والساهي.

وثانيهما: القصد لإزالة العصمة باللفظ وليس شرطاً في الصريح اتفاقاً، وكذلك ما اشتهر من الكنايات، فإذا تحرر هذا فالمكره<sup>(٤)</sup> لم يختل منه القصد للصيغة بل قصدها وقصد اقتطاعها عن<sup>(٥)</sup> معناها على قول اللخمي، وأما على ظاهر الروايات كما في "الجواهر" فلا حاجة لذلك، وتجديد قصد آخر لا يوجب اختلافاً<sup>(٦)</sup> في القصد الأول، فعّد صاحب "الجواهر" له فيمن اختل قصده مشكل، وكذلك العجمي لم يختل في حقه القصد للصيغة بل قصدها لكنه لم يقصدها لمعنى الطلاق لجهله بالوضع، لكن الصريح لا يفتقر

(١) انظر: الذخيرة، للقرافي: ١/ ٢٤٠.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن).

(٣) في (ن): (٣٥): (التصريح).

(٤) في (ن): (٣٥): (فالمكره).

(٥) في (ن)، و(٢٥): (على).

(٦) في (ن): (٢٥): (اختلافاً).



إلا لقصد الصيغة، وإن غفل عن معناها فذكره<sup>(١)</sup> أيضاً فيمن اختل قصده مشكل، بل الذي يتجه فيه أن يقال: أسقط الشرع طلاقه قياساً على المكره بجامع عدم الداعية لإزالة العصمة، والداعية غير القصد لأنها سببه<sup>(٢)</sup>.

وقال:

انعتقد الإجماع على عدم اشتراط القصد في الصريح، واللخمي وصاحب "المقدمات" يقولان: الصحيح من المذهب اشتراط النية فكيف الجمع بينهما؟

جوابه:

أن المشترك<sup>(٣)</sup> النية التي هي الكلام النفساني فلا بد من أن يطلق<sup>(٤)</sup> بقلبه كما يطلق بلسانه، وهو يسمى نية كما تقدم، وبهذا يجمع بين الثقلين. انتهى.

وقال تلميذه ابن راشد القفصي: وما يدل على أن نية الطلاق لا توجب طلاقاً: ﴿يَتَأْتِيَا النَّبِيَّ إِذَا طَلَّقَتُ النِّسَاءَ فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] المعنى: إذا أردتم إيقاع الطلاق فأوقعوه في حال تستقبل فيه المرأة عدتها، ولو كان الطلاق يقع بالنية للزمه<sup>(٥)</sup> طلبة بإرادة الطلاق، وأخرى بإصدار اللفظ.

وإن كرر الطلاق يعطف بواو أو فاء أو ثم، فثلاث إن دخل كمم طلقن مطلقاً، وبلا عطف ثلاث في المدخول بها كغيرها، إن نسفته، إلا لنية تأكيد فيهما في غير معلق بمنعده، ولو طلق فقيل ما فعلت؟ فقال: هي طالق، فإن لم ينو إخباره، ففي لزوم طلاق أو اثنتين قولان وإني<sup>(٦)</sup> نصف طلاق، أو طلقن، أو نصف طلاق أو نصف وثلاث طلاق، أو واحدة في واحدة. قوله: (وإن كرر الطلاق يعطف بواو أو فاء أو ثم، فثلاث إن دخل) تبع في هذا الشرط

(١) في (٣٥): (فذكر).

(٢) في (٢٥): (سببها) وانظر: الذخيرة، للقرافي: ٥٨/٤.

(٣) في الأصل: (الشرط).

(٤) في (١٥): (ينطق).

(٥) في الأصل، و(٢٥)، و(٣٥): (لأنزله).

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من: أصل المختصر.

ابن شاس وابن الحاجب <sup>(١)</sup> مع أنه مَرَّضه في "التوضيح" تبعاً لابن عبد السلام، وقال ابن عرفة: من أنصف علم أن لفظ "المدونة" في لزوم الثلاث في: ثم والواو ظاهر، ونص في من بنى أو لم يبن، وهو مقتضى مشهور المذهب فيمن اتبع الخلع طلاقاً، ووجه في "التوضيح" ما قاله ابن شاس وابن الحاجب في: ثم، والفاء بأن غير المدخول بها تبين بالواحدة، والعطف بهما يقتضي التراخي، وقد يعترض على ذلك بأن المهلة المستفادة منهما إنها هي في غير الإنشاء كقوله في الإخبار: طلقت فلانة ثم طلقتها <sup>(٢)</sup> يخبر بذلك عن أمر قد وقع، وأما إذا كان الكلام إنشاء فلا؛ لاستلزام الإنشاء الحال <sup>(٣)</sup>. انتهى، وأصله لابن عبد السلام إلا أنه قال: هذا مقصور على (ثم) دون (الفاء) و(الواو) وهو التحقيق.

أَوْ مَتَى مَا فَعَلْتُ، وَكُرِّرَ، أَوْ طَالِقٌ أَبَدًا طَلَقْتُ وَانْتَنَبَ فِي رُبْعِ طَلَقَةٍ وَنِصْفِ طَلَقَةٍ، وَوَاحِدَةٍ فِي اثْنَتَيْنِ، وَالطَّلَاقُ كُلُّهُ، إِلَّا نِصْفَهُ، وَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ تَزَوَّجْتِكِ، ثُمَّ قَالَ كُلٌّ مَنْ أَتَزَوَّجُهَا مِنْ هَذِهِ الْقَرْبَةِ فَهِيَ طَالِقٌ، وَثَلَاثَةٌ فِي إِنْ نِصْفِ طَلَقَةٍ.

قوله: (أَوْ مَتَى مَا فَعَلْتُ، وَكُرِّرَ) أي: إذا قال لها: أنت طالق متى فعلت كذا وكرر الفعل المحلوف عليه فلا يلزمه إلا طلاقه، فهو كقوله في باب الأيمان (أَوْ مَلَّ لَفْظُهُ يَجْمَعُ أَوْ يَكُلِّمُ أَوْ مَهْمَا لَا مَتَى مَا) يريد إلا أن يُنَوِّي بها معنى كلياً كما في "المدونة".

تنبیه :

قرن المصنف (متى) في باب الأيمان بما، كما في "المدونة"، وجردتها <sup>(٤)</sup> منها هنا كما عند ابن رشد. قال ابن عرفة: ويستشكل قوله في "المدونة" إلا أن ينوي (بمتى ما)

(١) قال ابن الحاجب: (و) بالفاء وثم ثلاث في المدخول بها، ولا يُنَوِّي، وواحدة في غيرها قال مالك وفي النسق بالواو إشكال) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٩٧، وقد وقع فيه بدل: (و) في النسق بالواو إشكال) (وفي الوارد إشكال)، وقد وقع هذا في نسختين من مطبوعتي جامع الأمهات الأولى طبعة البياضة ص ٢٩٧، والثانية الطبعة الأولى للمكتبة العلمية، ص ١٧١، وأصلحنا النص من مخطوطة التوضيح التي عوزنا لها، ومخطوطتنا لجامع الأمهات: لوحة رقم ٢٢٨، وهي نقل ابن شاس عن مالك انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥٢٩/١.

(٢) في (ن) (١)، و(ن) (٢)، و(ن) (٣): (قد).

(٣) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٢٠، ٢٢١.

(٤) في (ن) (١): (فردها).

معنى (كلما) بأن نية التكرار توجب التكرار بكل لفظ فلا وجه لتخصيصه بمتى ما، ولذا لم يعتبر ابن رشد اقترانها<sup>(١)</sup> بها، ويحاجب: بأن (متى ما) قريبة من (كلما)، فمجرد إرادة كونها بمعناها يثبت التكرار بها دون يريد تعارض لفظ "المدونة"، ونقل القاضي وغيره من الأصوليين وابن بشر أنها مثل كلما، فإذا تقرر هذا فإن ضبط قول المصنف [٥٣/ب] أو متى فعلتُ بضم التاء كان كرر مبنياً للفاعل، وإن ضبط بكسر التاء كان كرر مبنياً للمفعول وإلا قيل: وكررت بتاء التأنيث<sup>(٢)</sup>. فاعلمه.

أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي اثْنَتَيْنِ، أَوْ كُلَّمَا هَضَبَ.

قوله: (أَوْ اثْنَتَيْنِ فِي اثْنَتَيْنِ) ابن عرفة: هذا إن كان عالماً بالحساب وإلا فهو ما نوى.

أَوْ كُلَّمَا أَوْ مَتَى مَا، أَوْ إِذَا مَا طَلَّقْتُكَ، أَوْ وَقَعَ عَلَيْكَ طَلَاقِي، فَأَنْتَ طَالِقٌ، وَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً.

قوله: (أَوْ كُلَّمَا أَوْ مَتَى مَا، أَوْ إِذَا مَا طَلَّقْتُكَ، أَوْ وَقَعَ عَلَيْكَ طَلَاقِي، فَأَنْتَ طَالِقٌ، وَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً) حاصل ما في "النوادر" أنه إذا قال: كلما أو متى ما، أو إذا ما وقع عليك طلاقي فأنت طالق لزمه بطلاقها واحدة ثلاث، ولو قال: طلقتك. بدل: وقع عليك طلاقي. فرجع سحنون إلى كونه كذلك، وكان يقول: إنها يلزمه اثنتان، وبه قال بعض أصحابه. انتهى.

ومبنى الخلاف: هل فاعل السبب فاعل المسبب أم لا؟ قال ابن عرفة: ظاهره أن (إذا ما)، و(ومتى ما)، مثل (كلما) دون إرادة كونها مثلها خلاف نص "المدونة"، ونص رواية ابن حبيب في باب تكرير الطلاق، وفي لفظ ابن شاس أن مثل ما في عدم التكرار. انتهى<sup>(٣)</sup>، واتباع المصنف هنا ما في "النوادر" وهو خلاف ما تقدم في قوله أو

(١) في (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن): (اقتراناها).

(٢) انظر: نقول المؤلف في: تهذيب المدونة، للبراذعي ٣٥٤/٢، والمدونة، لابن القاسم ١٧/٦، وجامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٢٣٦.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥٣٧/١.

متى فعلت ، وكرر وخلاف قوله في باب : الأيمان لا متي ما ، وكأنه استشعر هذا في " التوضيح " إذ قال : وألحق سحنون بكلمة فيها ذكرناه إذا<sup>(١)</sup> ما ومتي ما<sup>(٢)</sup> .

وإن شَرَكَ طَلَّقَ ثَلَاثًا [ثَلَاثًا]<sup>(٣)</sup> وإن قَالَ أَنْتَ شَرِيكَ مُطَلِّقَةٍ ثَلَاثًا وَلِثَلَاثَةٍ ، وَأَنْتَ شَرِيكُهُمَا طَلَّقْتَ اثْنَتَيْنِ ، وَالطَّرْقَانِ ثَلَاثًا ، أَوْ إِنِ طَلَّقْتَ فَأَنْتَ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا وَطَلَّقَتْ فِي أَوْبَعٍ قَالَ لَهَا بَيْنَكُنَّ [طَلَّقَتْ]<sup>(٤)</sup> ، مَا لَمْ يَزِدِ الْعِدَّةُ عَلَى الرَّابِعَةِ . سَحْنُونُ .

قوله : (أَوْ إِنِ طَلَّقْتَ فَأَنْتَ طَالِقٌ قَبْلَهُ<sup>(٥)</sup> ثَلَاثًا) قال الأستاذ الطرطوشي : هذه الترجمة بالسريجية ؛ لقول ابن سريج الشافعي : قال فقهاء الشافعية : لا يقع عليها الطلاق أبداً<sup>(٦)</sup> ، وقالت طائفة منهم يقع [المنجز دون المعلق وقالت طائفة : منهم يقع]<sup>(٧)</sup> مع المنجز تمام الثلاث من المعلق ، وهو مذهب أبي حنيفة ، وهو الذي نختاره وليس لأصحابنا فيه<sup>(٨)</sup> ما يعول عليه ، وقد ذكر ابن عرفة تمام كلامه فقف عليه .

وَأَدَّبَ الْمُجَزَّؤُ .

قوله : (وَأَدَّبَ الْمُجَزَّؤُ) أي مجزئ الطلاق .

(١) في الأصل : (إذا) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٥٦/٦ .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة : من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفين زيادة : من المطبوعة .

(٥) في (١٥) : (بعده) .

(٦) قال في الإقناع للشافعية : (لو قال لزوجته إن طلقك فأنت طالق قبله ثلاثاً ، فطلقها طلاقاً أو أكثر وقع المنجز فقط ، ولا يقع معه المعلق لزيادته على المملوك ، وقيل لا يقع شيء ؛ لأنه لو وقع المنجز لوقع المعلق قبله بحكم التعليق ، ولو وقع المعلق لم يقع المنجز ، وإذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق ، وهذه المسألة تسمى : السريجية منسوبة لابن سريج) انظر الإقناع ، للشرييني : ٤٤٧/٢ . وانظر : إيراد العدوي لها في حاشيته على الحرشي : ٥٢٢/٧ .

(٧) ما بين المعكوفين زيادة : من (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) .

(٨) في (١٥) ، و(٢٥) : (فيها) .

كَمُطَلَّقٍ جُزْءٍ، وَإِنْ كَبِدَ، وَلَزِمَ يَشْعُرُكَ طَالِقٌ، أَوْ كَلَامُكَ عَلَى الْأَحْسَنِ، لَا يَسْعَالُ  
وَبِضَاقٍ وَدَمْعٍ وَدَمْعٍ اسْتِثْنَاءً بِإِلَا، إِنْ انْتَصَلَ وَلَمْ يَسْتَعْرِقْ، فَقِي ثَلَاثٌ، إِلَّا ثَلَاثًا، إِلَّا  
وَاحِدَةً، أَوْ ثَلَاثًا، أَوْ الْبَتَّةَ، إِلَّا اثْنَتَيْنِ، إِلَّا وَاحِدَةً اثْنَتَانِ وَوَاحِدَةً وَاثْنَتَيْنِ، إِلَّا  
اثْنَتَيْنِ [٣٩/أ]، إِنْ كَانَ مِنَ الْجَمِيعِ قَوْماً وَاحِدَةً، وَإِلَّا فَثَلَاثٌ، وَفِي الْغَاءِ مَا زَادَ عَلَى  
الثَّلَاثِ، وَاعْتِبَارُهُ قَوْلَانِ، وَنَجَزَ إِنْ عَلَّقَ يَمَاضٍ مُتَنَبِّعٍ عَقْلاً أَوْ عَادَةً أَوْ شُرْعاً، أَوْ جَائِزٌ  
كَلَوْ جُنْتُ قَضِيَّتَكَ أَوْ مُسْتَقْبَلِي مُحَقِّقٍ، وَيُشِيرُهُ بِلَاوْغُهُمَا عَادَةً كَبَعْدَ سَنَةٍ، أَوْ يَوْمٍ  
مَوْتِي، أَوْ إِنْ لَمْ أَمْسِ السَّمَاءَ.

قوله: (كَمُطَلَّقٍ جُزْءٍ) أي: من المرأة، فهو تنظير لا تمثيل.

أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْمَجَرَّ حَجَرًا، أَوْ لَهَزْلَهُ كَطَلَاقِ أَمْسٍ، أَوْ يَمَا لَا صَبَرَ عَنْهُ كَانَ  
قَمْتًا، أَوْ غَالِبٍ كَانَ حِضْنًا أَوْ مُحْتَمَلٍ وَاجِبٍ كَانَ صَلْبَةً، أَوْ يَمَا لَا يَعْلَمُ حَالًا كَانَ كَانَ  
فِي بَطْنِكَ غَلَامًا، أَوْ لَمْ يَكُنْ، أَوْ فِي هَذِهِ اللُّوْزَةِ قَلْبَانِ، أَوْ فُلَانٌ مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ، أَوْ إِنْ  
كُنْتُ حَامِلًا، أَوْ لَمْ تَكُونِي، وَحُمِلْتُ عَلَى الْبَرَاءَةِ مِنْهُ فِي طَهْرٍ لَمْ يَمْسَهَا فِيهِ،  
وَاخْتَارَ مَعَ الْعَزْلِ، أَوْ لَمْ يُمْكِنْ إِطْلَاعُنَا عَلَيْهِ كَانَ شَاءَ اللَّهُ أَوْ الْمَلَائِكَةُ، أَوْ الْجِنُّ، أَوْ  
صَرَفَ الْمَشْيِئَةَ إِلَى مُعَلِّقٍ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ إِلَّا أَنْ يَبْدُوَ لِي فِي الْمُعَلِّقِ عَلَيْهِ فَقَطُّ أَوْ كَانَ  
لَمْ تَمُطِرِ السَّمَاءُ غَدًا [فَأَنْتَ طَالِقٌ] <sup>(١)</sup> إِلَّا أَنْ يَعْمَ الزَّمَنُ.

قوله: (أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْمَجَرَّ حَجَرًا، أَوْ لَهَزْلَهُ) الصواب إسقاط (أو) حتى يكون  
كقول ابن الحاجب حث لهزه <sup>(٢)</sup>، وقد سلم في "التوضيح" أن تعليقه <sup>(٣)</sup> بالهزل ظاهر،  
وينبغي أن يوقف على ما لابن عبد السلام وابن عرفة مما هو خلاف هذا تعليلاً وحكماً <sup>(٤)</sup>.  
أَوْ يَحِلِّفُ لِعَادَةٍ فَيَنْظُرُ <sup>(٥)</sup>. وَهَلْ يَنْتَظِرُ فِي الْيَرِّ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ؟ أَوْ يَنْجِزُ  
كَالْجَنَاحِ؟ تَأْوِيلَانِ، أَوْ يَمَحَرَّمُ كَانَ لَمْ أَزِنْ إِلَّا أَنْ يَتَحَقَّقَ قَبْلَ التَّنَجِيزِ.

(١) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة.

(٢) انظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٠١.

(٣) في (١٨): (تعليقه)، وانظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦/٢٦٨، ونصه: (و علل المصنف الحث بهزله وهو ظاهر).

(٤) تبعه في تصويبه الخطاب والخرشي في شرحيهما للمسألة، انظر: مواهب الجليل: ٤/٧٠، شرح الخرشي: ٤/٤٩٠.

(٥) في أصل المختصر المطبوعة: (فيتنظر).

قوله: (أَوْ يَحْلِفَ لِعَادَةٍ فَيَنْظُرُ<sup>(١)</sup>) كذا في "التوضيح"<sup>(٢)</sup> تبعاً لقول عياض في (التهنئات): لو حلف لعادة جرت له وعلامات عرفها واعتادها ليس من جهة التخرص<sup>(٣)</sup> وتأثير النجوم عند من زعمها لم يحنث حتى يكون ما حلف عليه؛ لقوله ~~الطحاوي~~: «إِذَا أَنْشَأَتْ بَحْرِيَّةٌ ثُمَّ تَشَاءَتْ تِلْكَ عَيْنَ غَدِيْقَةٍ»<sup>(٤)</sup> ونقله عن بعض الشيوخ، والذي في رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب: الأيمان بالطلاق: ومن قال لامرأته أنت طالق إن لم تمطر السماء غداً أو إلى رأس الشهر... وما أشبه ذلك عجل عليه الطلاق ولا يتنظر به استخبار ذلك وإن وجد ذلك حقاً قبل أن تطلق عليه لم تطلق عليه.

قال ابن رشد: ينقسم ذلك إلى وجهين:

أحدهما: أن يرمي بذلك مرمى الغيب، ويحلف على أن ذلك لا بد أن يكون، أو أنه لا يكون قطعاً من جهة الكهانة أو التنجيم أو تقحماً على الشك دون سبب من تجربة أو توسم شيء ظنه، في هذا الاختلاف أنه يعجل عليه الطلاق ساعة حلف، ولا يتنظر به، فإن غفل عن ذلك ولم يطلق عليه حتى جاء الأمر على ما حلف عليه فقال المغيرة وعيسى: يطلق عليه، وقال ابن القاسم: هنا لا يطلق عليه.

والثاني: أن لا يرمي بذلك مرمى الغيب، وإنما حلف عليه لأنه غلب على ظنه عن تجربة أو شيء توسمه، فهذا يعجل عليه الطلاق، ولا يستأنى به لينظر هل يكون ذلك أم لا، فإن لم يطلق عليه حتى جاء الأمر على ما حلف عليه لم يطلق عليه، وهو قول عيسى ودليل قول ابن القاسم في سماع أبي زيد.<sup>(٥)</sup> انتهى.

والذي في "المقدمات": من حلف على ما لا طريق له إلى معرفته عجل عليه

(١) في (١٥)، و(٣٥): (في تنظر).

(٢) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٦٠/٦.

(٣) في الأصل، (٣٥): (التخريص).

(٤) الموطأ برقم (٤٥٢)، كتاب الاستسقاء، باب الاستمطار بالنجوم.

(٥) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٥٠/٦، ١٥١.

الطلاق<sup>(١)</sup> ولا يستأنى به . واختلف إن غفل عنه حتى جاء الأمر على ما حلف عليه فيتخرج ذلك على ثلاثة أقوال : أحدها : أنه يطلق عليه . والثاني : أنه لا يطلق عليه . والثالث : أنه إن كان حلف على غالب ظنه لأمر توسمه مما لا يجوز له في الشرع لم تطلق عليه ، وإن حلف على ما ظهر له بكهانة أو تنجيم أو على الشك أو على تعمد الكذب طلق عليه<sup>(٢)</sup> . انتهى فما ذكر ابن رشد فيمن غفل عنه جعله [ ٥٤ / أ ] المصنف ابتداءً وفاقاً لعياض . والله سبحانه أعلم .

أَوْ يَمَّا لَا يَعْلَمُ هَلَّا وَمَالًا ، وَدَيِّنَ إِنْ أَمَكَنَ هَلَّا ، وَادَّعَاهُ ، فَلَوْ حَلَفَ اثْنَانِ عَلَى النَّفِيضِ كَأَن كَانَ هَذَا غُرَابًا ، وَلَمْ يَكُنْ فَإِنْ لَمْ يَدْعُ بَقِيْنَا طَلَّقْتَ ، وَلَا يَحْنُثُ إِنْ عَلَّقَهُ بِمُسْتَقْبَلٍ مُؤْتَنِمٍ كَأَن لَمَسْتَ السَّمَاءَ ، أَوْ إِنْ شَاءَ هَذَا الْحَجَرُ ، أَوْ لَمْ تَعْلَمْ مَشِيئَةَ الْمُعَلِّقِ بِمَشِيئَتِهِ ، أَوْ لَا بِشَيْءٍ الْبَلَوِ إِلَى الْيَمِّ ، أَوْ طَلَّقْتُكَ وَأَنَا صَبِيٌّ ، أَوْ إِذَا مِتُّ ، أَوْ مَتَى إِلَّا أَنْ يَرِيدَ نَفِيَّهُ ، أَوْ إِنْ وَلَدَتْ جَارِيَةٌ ، أَوْ إِذَا حَمَلَتْ ، إِلَّا أَنْ يَطَّأَهَا مَرَّةً ، وَإِنْ قَبْلَ يَمِينِهِ كَأَن حَمَلَتْ وَوَضَعَتْ ، أَمْ مُحْتَمَلٌ غَيْرُ غَالِبٍ ، وَانْتَظَرَ أَنْ أَثْبَتَ كَيَوْمَ قُدُومِ زَيْدٍ وَتَجِبْنَ الْوُقُوعُ أَوَّلَهُ إِنْ قَدِمَ فِي نِصْفِهِ وَإِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ وَثَلْ إِنْ شَاءَ ، يَخْلُفُ إِلَّا أَنْ يَبْذُوهَ لِي كَالنَّذْرِ ، وَالْعِتْقِ . وَإِنْ نَفَى وَلَمْ يُوَجِّلْ كَأَن لَمْ يَفْقَدُ مِنْهَا . قوله : ( أَوْ يَمَّا لَا يَعْلَمُ هَلَّا وَمَالًا ) ككونه من أهل الجنة أو النار ، ابن عبد السلام : ولا

يعد تخريجه على الخلاف في مشيئة الملائكة أو الجن .

إِلَّا إِنْ لَمْ أَحْمِلْهَا ، أَوْ إِنْ لَمْ أَطَّأَهَا ، وَهَلْ يُمْنَعُ مُطْلَقًا ؟ أَوْ إِلَّا فِي كَأَن لَمْ أَحْمُ فِي هَذَا الْعَامِ ، وَلَيْسَ وَقْتُ سَفَرٍ ؟ تَأْوِيلَانِ ، إِلَّا إِنْ لَمْ أَطْلُقْكَ مُطْلَقًا أَوْ إِلَى أَجَلٍ ، أَوْ إِنْ لَمْ أَطْلُقْكَ بِرَأْسِ الشَّهْرِ الْبَيْتَةِ فَأَنْتَ طَالِقٌ رَأْسَ الشَّهْرِ الْبَيْتَةِ ، أَوْ الْآنَ فَيُنْجِزُ .

قوله : ( إِلَّا )<sup>(٣)</sup> إِنْ لَمْ أَحْمِلْهَا ، أَوْ إِنْ لَمْ أَطَّأَهَا كذا في بعض النسخ بإلا الاستثنائية ، وفي بعضها بلا النافية ، وكلاهما يؤدي المعنى ، إلا أن الأول أشبه بنص " المقدمات " ، وهو أبعد من القلق في عبارة المصنف ، يظهر بالتأمل .

(١) في (١٥) ، و(٢٠) : ( بالطلاق ) .

(٢) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ٣٠٩ / ١ .

(٣) في (٣٠) : ( لا ) .

وَيَقَعُ وَلَوْ مَضَى زَمَانُهُ .

قوله : (وَيَقَعُ وَلَوْ مَضَى زَمَانُهُ) يعني فيما إذا قال : إن لم أطلقك رأس الشهر البتة فأنت طالق الآن البتة .

كَطَالِقِ الْيَوْمِ ، إِنْ كَلَّمْتِ فُلَانًا غَدًا . وَإِنْ قَالَ إِنْ لَمْ أَطْلُقْكِ وَاحِدَةً بَعْدَ شَهْرٍ ، فَأَنْتِ طَالِقٌ الْآنَ الْبَتَّةُ ، فَإِنْ عَجَلَهَا أَجْزَأَتْ ، وَإِلَّا قَبِلَ لَهَا أَمَا عَجَلْتَهَا وَإِلَّا بَانَتْ وَإِنْ حَلَفَ عَلَى [٣٩/ب] أَفْعَلْ غَيْرِهِ ، فَفِي الْبِرِّ كَنَفْسِهِ ، وَهَلْ كَذَلِكَ فِي الْحِنْثِ ؟ أَوْ لَا يُضْرَبُ لَهُ أَجَلُ الْإِبْلَاءِ وَيَبْتَلَوُكُمْ لَهُ ؟ قَوْلَانِ .

قوله : (كَطَالِقِ الْيَوْمِ ، إِنْ كَلَّمْتِ فُلَانًا غَدًا) هذا قياس يستظهر به على مخالفة ابن عبد السلام في التي قبلها ؛ وذلك أن ابن عبد السلام قال فيها : لا يلزم الحالف شيء بوجه ؛ لأنه إذا حلف على إيقاع البتة رأس الشهر بوقوع البتة الآن فله طلب تحصيل المحلوف عليه ، وهو إيقاع البتة عند رأس الشهر ، فإذا جاء رأس الشهر فله ترك ذلك الطلب واختيار الحنث كما لكل حالف ، فإذا اختاره لم يكن <sup>(١)</sup> وقوع الحنث عليه ؛ لانعدام زمان البتة المحلوف بها ؛ لأنه إنما استلزمها <sup>(٢)</sup> في زمان الحال الذي عااد ماضياً عند رأس الشهر .

قال في " التوضيح " : وما قاله من عدم وقوع الطلاق الماضي زمانه يأتي على ما قاله ابن عبد الحكم فيمن قال لزوجته : أنت طالق اليوم إن كلمت فلاناً غداً ، أنه إن كلمه غداً فلا شيء عليه ؛ لأن الغد مضى وهي زوجة ، وقد انقضى وقت وقوع الطلاق ، ومثله لابن القاسم في " الموازية " فيمن قال لامرأة <sup>(٣)</sup> : إن تزوجتك فأنت طالق غداً ، فتزوجها بعد غد فلا شيء عليه ، وإن تزوجها قبل غد طُلقَت عليه ، لكن قال أبو محمد : قول ابن عبد الحكم خلاف أصل مالك والطلاق يلزمه إذا كلمه غداً ، وليس لتعلق الطلاق بالأيام <sup>(٤)</sup> وجه .

(١) في (٢٧) : (يمكن) .

(٢) في (١٧) : (الترتها) ، وفي (٢٧) ، و(٣٧) : (الترتها) .

(٣) في (١٧) ، و(٢٧) ، و(٣٧) : (لامرأته) .

(٤) في (٢٧) : (بالإمام) ، وفي (٣٧) : (بالإلزام) .



وفي "العتية": فأنت طالق اليوم إن دخل فلان الحمام غداً: لم تكن طالقاً إلا أن يدخل فلان الحمام غداً، وله وطؤها<sup>(١)</sup>، نقل ذلك كله عياض في باب الظهار، وعلى هذا تلزمه البتة، ولو مضى زمنها، وأيضاً للمسألة المذكورة يباثر هذه عما يرد ما قال ابن عبد السلام؛ لأنه لو كان ما قاله صحيحاً للزم فيما إذا قيل: إن لم أطلقك واحدة بعد شهر فأنت طالق الآن البتة ألا يلزمه شيء، لما ذكر، ولكان لا يحسن الخلاف في تعجيل الواحدة فانظره<sup>(٢)</sup>. انتهى.

قلت: ما ذكره عياض عن "العتية" هو في رسم لم يدرك من سماع عيسى من كتاب الأيمان بالطلاق ونصه: "وسئل عن رجل قال لامرأته: أنت طالق اليوم إن دخل فلان غداً الحمام قال: لا تطلقى عليه حتى يدخل. قال ويمسها، ولم يحملها ابن رشد: على ظاهرها كما عند أبي محمد وأبي الفضل عياض، بل قال هذا كلام فيه تجوز، وقد وقع مثله في كتاب الظهار من "المدونة" في باب: الظهار إلى أجل، فليس على ظاهره؛ لأن فيه تقدياً وتأخيراً ومعناه على الحقيقة دون تقديم وتأخير: وسئل عن رجل قال اليوم لامرأته: أنت طالق إن دخل فلان غداً الحمام، فهذا صواب الكلام، وعليه<sup>(٣)</sup> أي الجواب: بأنه لا تطلقى عليه حتى يدخل! وقوله: (ويمسها) يريد: فيما بينه وبين غد وهو صحيح؛ لأنها<sup>(٤)</sup> يمين بالطلاق وهو فيها على بر فلا اختلاف أن له أن يبطأ إلى الأجل<sup>(٥)</sup>. انتهى.

وقد حرر الإمام ابن عرفة المسألة غاية التحرير، فإنه لما ذكر المسألة السريجية المتقدمة الذكر ما يلتحق بها قال: إنها تتوقف على أصل وهو: جعل أمر مستقبل سبباً في طلاق مقيد بزم من ماضٍ عنه هل يلزم اعتباراً بوقت التعليق أو لا يلزم، اعتباراً بوقت حصول

(١) انظر البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٦٨/٦.

(٢) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٥٢/٦، ٢٥٣.

(٣) في الأصل: (وعلى).

(٤) في (٢ن): (لأنه).

(٥) في الأصل، و(٢ن): (أجل).

وانظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٦٨/٦.

السبب ، ثم ذكر سماع عيسى المذكور وقبول أبي محمد له ، وتأويل ابن رشد ثم قال : ولا بن محرز عن ابن القاسم : فيمن<sup>(١)</sup> قال لامرأته : إن دخلت الدار فأنت طالق أمس دخولك . لزمه . ابن عبد الحكم إن قال : أنت طالق اليوم إن كلمت فلاناً غداً ، فكلمه فلا شيء عليه . أبو محمد : هذا خلاف أصل مالك ، بل يلزمه الطلاق ؛ لأنه لا يتعلق بزمن ، ابن عرفة : ففي المعلق مقيداً بزمان قبل زمان سببه طريقان الإلغاء لابن رشد مع نص ابن عبد الحكم ، والاعتبار لابن محرز مع أبي محمد ، ونص ابن القاسم . قال : فإن قيل : قد وقع لمحمد عن ابن القاسم فيمن قال لأجنبية : إن تزوجتك فأنت طالق غداً . إن تزوجها غداً لزمه ، ويعدّه لا شيء عليه ، وهذا خلاف متقدم نقل ابن محرز [٥٤ / ب] عنه .

قلنا : يفرق بأن<sup>(٢)</sup> زمن إنشاء التعليق فيما نقله ابن محرز قابل للطلاق لو نجز ، وفيما نقله عنه محمد غير قابل ، ومقتضى طريقة أبي محمد وهي<sup>(٣)</sup> أسعد بالروايات صحة ما فهمه الطرطوشي عن المذهب في السريجية ، وتبعه ابن العربي وابن شاس<sup>(٤)</sup> . انتهى . فإن سلم أن مسألة ابن عبد السلام<sup>(٥)</sup> من هذا القبيل فهو قد سلك الطريقة الأولى والمصنف مال إلى الثانية ، فإن أراد بقوله : كطالق اليوم . الاستظهار بالقياس على هذا الفرع كما قدمنا فعل ما ذكر أبو محمد أنه أصل مالك ، وإن أراد مطلق التنظير فهو على ما اختاره في ذلك . والله تعالى أعلم .

وَأَنْ أَقَرَّ بِفَعْلٍ ثُمَّ حَلَفَ مَا فَعَلْتُ ، صَدَقَ بِيَمِينٍ ، بِخِلَافِ إِقْرَارِهِ بَعْدَ الْيَمِينِ  
فَيَنْجِزُ ، وَلَا تُمْكِنُهُ زَوْجَتُهُ ، إِنْ سَمِعَتْ إِقْرَارَهُ وَبَانَتْ ، وَلَا تَنْزِيلُ إِلَّا كَرَاهًا ، وَلَقَدْ  
مِنْهُ ، وَفِي جَوَازٍ قَتْلَهَا لَهُ عِنْدَ مُحَاوَرَتِهَا قَوْلَانِ ، وَأَمْرٌ بِالْفِرَاقِ فِي إِنْ كُنْتَ تُحِبُّنِي ،  
أَوْ تَبْغِضِينِي ، وَهَلْ مُطْلَقًا ، أَوْ إِلَّا أَنْ تُجِيبَ بِمَا يَفْتَضِي الْحَبْثُ فَيَنْجِزُ ؟ تَأْوِيلَانِ .  
وَفِيهَا مَا يَدُلُّ لَهَا .

(١) في (١٦) ، و (٢٢) : (من) .

(٢) في (١٦) : (بين) .

(٣) في (١٦) : (وهو) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٥٢٠ .

(٥) في (٣٧) : (عبد الحكم) .

قوله : (إِلَّا كُرْهًا) ينطبق عَلَى التمكن والتزين ، ومعناه : إِلَّا مكرهه فكأنه تخصيص لقوله في " المدونة " : ولا يأتيتها إِلَّا وهي كارهة<sup>(١)</sup> ؛ إذ المكرهه أخص من الكارهة .

وبالْإِيمَانِ الْمَشْكُوكِ فِيهَا . وَلَا يُؤْمَرُ إِنْ شَكَ هَلْ طَلَّقَ أَمْ لَا ، إِلَّا أَنْ يَسْتَنِدَ وَهُوَ سَالِمُ الْخَاطِرِ كَرُوبِيَّةٍ شَخْصٍ دَاخِلًا شَكَّ فِي كَوْنِهِ الْمَطْلُوفِ عَلَيْهِ ، وَهَلْ يُجْبَرُ ؟ تَأْوِيلُهُ . وَإِنْ شَكَ أَهْنَدَ هِيَ أَمْ غَيْرَهَا ؟ أَوْ قَالَ إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ بَلْ أَنْتِ . طَلَّقْتَا ، وَإِنْ قَالَ : أَوْ أَنْتِ ، خَيْرٌ ، وَلَا أَنْتِ ، طَلَّقْتِ الْأُولَى .

قوله : (وَالْإِيمَانِ الْمَشْكُوكِ فِيهَا) معطوف عَلَى (بِالْفِرَاقِ)<sup>(٢)</sup> بحذف مضاف أي : وأمر بالفراق [في كذا] وإنفاذ الأيمان المشكوك فيها يشير به لقوله في كتاب : الأيمان بالطلاق<sup>(٣)</sup> من " المدونة " : ومن لم يدر بها حلف بطلاق أو بعناق أو بمشي أو صدقة ، فليطلق نساءه ويعتق رقيقه ويتصدق بثلث ماله ويمشي إلى مكة ، يؤمر بذلك كله من غير قضاء<sup>(٤)</sup> .

إِلَّا أَنْ يُرِيدَ الْإِضْرَابَ ، وَإِنْ شَكَ أَطْلَقَ وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا ؟ لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِلَّا بَعْدَ دُؤُجٍ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يُرِيدَ الْإِضْرَابَ)<sup>(٥)</sup> أي : بلا ويحتمل بلا وبأو ، فيرجع للفرعين ، عَلَى أَنْ اللّخْمِي إنما ذكر الإضراب<sup>(٦)</sup> فِي لَا .

وَصَدَقَ ، إِنْ ذَكَرَ فِي الْعِدَّةِ .

قوله : (وَصَدَقَ ، إِنْ ذَكَرَ فِي الْعِدَّةِ) ليس العدة بشرط في التصديق بل في الرجعة ، وقد زاد في " المدونة " : وَإِنْ ذَكَرَ ذَلِكَ بَعْدَ الْعِدَّةِ كَانَ خَاطِبًا وَيَصَدَّقُ فِي ذَلِكَ<sup>(٧)</sup> .

(١) النص أعلاه لتعليب المدونة ، للبراذعي : ٣٧٠ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٦ / ٦ .

(٢) في (ن) : (الفراق) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٥٢ / ٢ ، ٢٥٣ .

(٥) في الأصل : (الاضطراب) .

(٦) في الأصل : (الاضطراب) .

(٧) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٣٥٢ / ٢ .

ثُمَّ إِنْ تَزَوَّجَهَا وَطَلَّقَهَا فَكَذَلِكَ، إِلَّا أَنْ يَبْتَئَ.

قوله : (ثُمَّ إِنْ تَزَوَّجَهَا وَطَلَّقَهَا فَكَذَلِكَ) قيده في " التوضيح " بأن يطلقها واحدة واحدة أو اثنتين اثنتين قال : ولا يحصل الدوران مع الاختلاف وإن كان ظاهر كلام جماعة حصوله ، وبيان ذلك [أنه<sup>(١)</sup>] إِذَا طَلَّقَهَا فِي الثَّانِي طَلَقَتَيْنِ وَفِي الثَّالِثِ طَلَقَةً وَفِي الرَّابِعِ طَلَقَةً ، فَإِنْ فَرَضَ الْمَشْكُوكُ فِيهِ ثَلَاثًا فَهَذِهِ الْأَخِيرَةُ أَوَّلُ عَصْمَةٍ مُسْتَأْنَفَةٍ ، وَإِنْ فَرَضَ اثْنَتَيْنِ فَهَذِهِ الْأَخِيرَةُ مُسْتَأْنَفَةٌ ثَانِيَةٌ ، وَكَذَلِكَ إِنْ فَرَضَ وَاحِدَةً فَاعْلَمْ . انتهى<sup>(٢)</sup> .

يعني : أن ما زاد عَلَى النصاب يلغى ، ويصير الأمر فيه كمن طَلَّقَ زَوْجَهُ أَرْبَعًا ، وَالضَّابِطُ هُوَ مَا يَأْتِي لِابْنِ عَرَفَةَ . قَالَ اللَّخْمِيُّ وَإِنْ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ وَاحِدَةً أَوْ ثَلَاثًا أَمْرٌ أَنْ لَا يَرْتَجِعَ الْآنَ وَلَا يَقْرِبَهَا حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا كَانَ لَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا<sup>(٣)</sup> قَوْلًا وَاحِدًا ، فَإِنْ كَانَ طَلَاقُهُ الْأَوَّلَ ثَلَاثًا فَقَدْ أَحْلَاهَا الزَّوْجَ الْآخَرَ وَبَقِيَ عِنْدَهُ الْآنَ عَلَى تَطْلِيقَتَيْنِ ، وَإِنْ كَانَ طَلَاقُهُ الْأَوَّلَ وَاحِدَةً كَانَتْ هَذِهِ طَلَقَةً ثَانِيَةً وَبَقِيَ عِنْدَهُ عَلَى وَاحِدَةٍ ، فَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَقَةً أُخْرَى لَمْ تَحُلْ لَهُ حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ لِإِمْكَانِ أَنْ يَكُونَ طَلَاقُهُ الْأَوَّلَ وَاحِدَةً ، فَتَكُونُ هَذِهِ ثَالِثَةً<sup>(٤)</sup> .

وَإِنْ شَكَّ : هَلْ طَلَّقَ وَاحِدَةً أَوْ اثْنَتَيْنِ كَانَ لَهُ أَنْ يَرْتَجِعَ الْآنَ ، فَإِنْ ارْتَجَعَهَا ثُمَّ طَلَّقَ لَمْ يَرْتَجِعْهَا وَلَا<sup>(٥)</sup> يَقْرِبَهَا حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ؛ لِإِمْكَانِ أَنْ يَكُونَ الْأَوَّلُ اثْنَتَيْنِ وَهَذِهِ الثَّالِثَةُ ، وَإِنْ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ اثْنَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا ، وَلَمْ يَشْكُ فِي وَاحِدَةٍ أَنَّهُ أَوْقَعَهَا لَمْ يَقْرِبَهَا إِلَّا بَعْدَ زَوْجٍ ؛ لِإِمْكَانِ أَنْ تَكُونَ الْأَوَّلَى ثَلَاثًا ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا أَمْسَكَ عَنْهَا أَيْضًا حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ ؛ لِإِمْكَانِ أَنْ تَكُونَ الْأَوَّلَى اثْنَتَيْنِ وَهَذِهِ الثَّالِثَةُ ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا أَيْضًا بَعْدَ

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٨١ / ٦ .

(٣) في (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن) : (يرتجع) .

(٤) في (١ن)، و(٣ن) : (ثلاثة) .

(٥) في (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن) : (لم) .

زوج ثم طلقها كان له أن يرتجع فإن ، كان الأول ثلاثاً<sup>(١)</sup> فقد بقي له فيها واحدة ، وإن كان الأول اثنتين فقد بقي له فيه<sup>(٢)</sup> اثنتان<sup>(٣)</sup> .

قال ابن عرفة : صور الشك في العدد أربع : مسألة الكتاب ، والشك في واحدة أو اثنتين ، والشك في واحدة أو ثلاث ، والشك في اثنتين أو ثلاث ، وضابط ما تحرم عليه فيه قبل زوج إن طلقها بعد أن تزوجها بعد زوج طلاقاً دون البتات كلها لم ينقسم<sup>(٤)</sup> مجموع طلاقه بعد زوج مع عدد طلاق كل شك بانفراد<sup>(٥)</sup> على ثلاث لم تحرم ، وإن انقسم<sup>(٦)</sup> ولو في صورة واحدة حرمت . قال الطرطوشي : إن شك في عدد طلاقه لزمه أكثره ، ولو يقين واحدة وشك في الثانية لم يلزمه إلا واحدة .

قال ابن عرفة : لأن الأول شك في عدد ما وقع ، والثاني شك في الوقوع .  
وإن حلف صائغ طعام على غيره لا بد أن تدخل ، فحلف [الآخر]<sup>(٧)</sup> لا دخلت حلف الأول .

قوله : (وإن حلف صائغ طعام على غيره لا بد أن تدخل ، فحلف الآخر لا دخلت حلف الأول) أي : أجبر<sup>(٨)</sup> على الحنث ، فضبطه بضم الحاء وكسر النون المشددة مبنياً للمجهول أدل على المعنى ، وما يناسب هذا الفرع من وجه ما قاله في كتاب الهبات من "المدونة" : ومن لزمه دين لرجل أو ضمان عارية [٥٥ / أ] يغاب<sup>(٩)</sup> عليها ، فحلف بالطلاق ثلاثاً ليؤدين ذلك ، وحلف الطالب بالطلاق ثلاثاً أن قبله ، فأما الدين فيجبر الطالب على قبضه ،

(١) في (٣٥) : (ثلاثاً) .

(٢) في (١٥) ، و (٢٥) : (فيها) .

(٣) في (٣٥) : (اثنتان) .

(٤) في (٣٥) : (ينقسم) .

(٥) في (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) : (بانفراده) .

(٦) في (٣٥) : (انقسم) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٨) في (٣٥) : (جبر) .

(٩) في (١٥) : (ينقلب) .

ويبحث ولا يجبر في أخذ قيمة العارية ، ويبحث <sup>(١)</sup> المستعير إن أراد ليأخلفه مني ، فإن أراد لأغرمته له قبله أو لم يقبله لم يبحث واحد منهما .

والفرق أن الدين لزم ذمته ، والعارية إنما ضمنها لغية أمرها ، فإنما يقضي بالقيمة لمن طلبها ، في ظاهر الحكم وله تركها ، وقد تسقط أن لو قامت بينة بهلاكها <sup>(٢)</sup> .

ولأبي إسحاق التونسي النظاري هذه أبحاث حسان يوقف عليها في عملها .

وإن قال إن كلمته <sup>(٣)</sup> ، إن دخلت لم تطلق إلا بهما ، وإن شهد شاهد بحرām ، وآخر بيته ، أو يتعلّق به على دخول دار في رمضان وفي الحجّة أو بدخولها فيهما ، أو يكلامه في السوق والمسجد ، أو بأنه طلقها يوماً يومر ويوماً يمكة . لفقت كشاهد يواحدة ، وآخر يزايد ، وحلف على الزائد ، وإلا سجن حتى يحلف ، لا يفعلين أو فعل وقول كواحد يتعلّق به بالدخول ، وآخر بالدخول ، وإن شهدا بطلاق واحدة ونسيها لم تقبل وحلف ما طلق واحدة .

قوله : (وإن قال إن كلمته ، إن دخلت لم تطلق إلا بهما) هذا تعليق التعليق . قال ابن عرفة : وتعليق التعليق تعليق على مجموع الأمرين ، وإن دخلت هذه الدار فأنت طالق وإن كانت لزيد ، لا يبحث إلا بدخولها ، وكونها لزيد ولو على التحنيط بالأقل ، وهنا أشبع ابن عرفة الكلام في الحلف على التعليق مثل قوله : والله إن فعلت كذا [لا] كنت لي بامرأة قف عليه .

وإن شهد ثلاثة يمينين ونكل ، فالثلاث . قوله : (وإن شهد ثلاثة يمينين ونكل ، فالثلاث) <sup>(٤)</sup> هذا تأويل القاسبي مسألة ربعة الواقعة آخر كتاب الأيمان بالطلاق من "المدونة" ، فيها : قال ربعة : ومن شهد عليه ثلاثة نفر كل واحد بطلقة ليس معه صاحبه فأمر أن يحلف فأبى فليفرق بينهما ، وتعدّ من

(١) في (١٥) : (يحلف) .

(٢) انظر : المدونة ، للبراذعي : ٣٦٦ / ٤ .

(٣) في أصل المختصر : (كلمت زيدا) .

(٤) في (٣٥) : (٧١) .

(٥) في (٣٥) : (فالثلاثة) .

يوم نكل<sup>(١)</sup>. وقضى عَلَيْهِ عياض . قال القابسي : معناه أن كل واحد شهد [عَلَيْهِ]<sup>(٢)</sup> يمين حث فيها ؛ فلذلك إذا نكل طلق عَلَيْهِ بالثلاث ، فظاهر هذا أنه يحلف لتكذيب كل واحد قال : وأما لو كان في غير يمين لزمته طلبة يريد لاجتماعهم عَلَيْهَا ويحلف مع الآخر ، فإن نكل لزمته اثنتان فعلى هذا يكون وفقاً للمذهب على أحد القولين للمالك في التطليق عَلَيْهِ بالنكول ، وذهب غيره إلى أن قول ربيعة خلاف ؛ لأن ظاهره أنه إن حلف لم يلزمه شيء ، ومالك يلزمه واحدة لاجتماع اثنين عَلَيْهَا ، وهو قول مطرف وعبد الملك وأصيب .

(١) النص أعلاه لتكذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٦٨/٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣/٦ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة : من (١ن) ، و (٢ن) ، و (٣ن) .

## [باب التخيير والتعليك]

وَأِنْ قَوَّضَهُ لَهَا تَوَكُّيلاً، فَلَهُ الْعَزْلُ إِلَّا لَتَعْلَقَ حَقٌّ، لَا تَخْيِيرًا، أَوْ تَمْلِيكًا، وَحَبْلٌ بَيْنَهُمَا حَتَّى تَجِبَّ، وَوَقَّفَتْ. وَإِنْ قَالَ إِلَى سَنَةٍ مَتَى عِلِمٌ فَتَقْضِي، وَإِلَّا أَسْفَطَهُ الْحَاكِمُ، وَعَمِلَ بِجَوَائِهَا الصَّرِيحِ فِي الطَّلَاقِ، كَطَلَّاقِهِ، وَرَدَّهُ كَتَمَكِينِهَا طَائِعَةً، وَمُضِي يَوْمَ تَخْيِيرِهَا وَرَدَّهَا بَعْدَ بَيْنُونَتِهَا. وَهَلْ نَقَلَ قَمَاشُهَا وَنَحْوَهُ طَلَّاقٌ؟ أَوْ لَا؟ قَرَأْتُ.

وَقِيلَ تَفْسِيرُ قِيلَتْ، أَوْ قِيلَتْ أَمْرِي، أَوْ مَا مَلَكْتَنِي يَرَدُّ أَوْ طَلَّاقٌ أَوْ بَقَاءٌ وَنَاكَرٌ<sup>(١)</sup> مُخْبِرَةٌ لَمْ تَدْخُلْ، وَمَمْلُكَةٌ مُطْلَقًا إِنْ زَادَتْ عَلَى طَلَّاقٍ إِنْ نَوَّاهَا، وَبَادَرٌ وَحَلْفٌ، إِنْ دَخَلَ، وَإِلَّا فَعِنْدَ الْأَرْتِجَاعِ، وَلَمْ يَكُرَّرْ أَمْرُهَا بِبَيْدِهَا، إِلَّا أَنْ يَنْبُوِيَ التَّنَاكُيدَ كَنَسَقِهَا هِيَ. وَلَمْ يَشْتَرِطْ فِي الْعَقْدِ، وَفِي حِمْلِهِ عَلَى الشَّرْطِ إِنْ طَلَّقَ قَوْلَانِ، وَقِيلَ إِرَادَةُ الْوَاحِدَةِ بَعْدَ قَوْلِهِ لَمْ أَرِدْ طَلَّاقًا، وَالْأَصَمُّ خِلَافُهُ وَلَا نَكْرَةً [١/٤٠] لَهُ، إِنْ دَخَلَ فِي تَخْيِيرٍ مُطْلَقٍ. وَإِنْ قَالَتْ طَلَّقْتُ نَفْسِي سَلَّمْتُ بِالْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ، فَإِنْ أَرَادَتْ الثَّلَاثَ لَزِمَتْ فِي التَّخْيِيرِ، وَنَاكَرٌ فِي التَّمْلِيكِ. وَإِنْ قَالَتْ وَاحِدَةً بَطَلَتْ فِي التَّخْيِيرِ [وَأِنْ قَالَ وَهَذِهِ<sup>(٢)</sup> يَحْمِلُ عَلَى الثَّلَاثِ. أَوِ الْوَاحِدَةِ عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ؟ تَأْوِيلَانِ].

قوله: (وَقِيلَ تَفْسِيرُ قِيلَتْ، أَوْ قِيلَتْ أَمْرِي، أَوْ مَا مَلَكْتَنِي يَرَدُّ أَوْ طَلَّاقٌ أَوْ بَقَاءٌ) لَا إشكال في تفسير كل من الألفاظ الثلاثة بالطلاق والبقاء، وأما التفسير بالرد ففيه نظر؛ لأن القبول ليس موضوعاً للرد وليس الرد من مقتضى القبول بل رافع لمقتضاه، وقد يجاب عنه بأنه لما كان الرد من آثار قبول النظر في الأمر صحَّ التفسير به على سبيل المجاز قاله في "التوضيح"، وأصله لابن عبد السلام.

وَالظَّاهِرُ سَوْأَلُهَا إِنْ قَالَتْ [اخْتَرْتُ الطَّلَاقَ]<sup>(٣)</sup> أَيْضًا. وَفِي جَوَازِ التَّخْيِيرِ قَوْلَانِ.

قوله: (وَالظَّاهِرُ سَوْأَلُهَا إِنْ قَالَتْ: اخْتَرْتُ الطَّلَاقَ أَيْضًا) كَذَا فِي بَعْضِ النُّسخِ، وَهُوَ الصَّوَابُ إِشَارَةً لِقَوْلِ ابْنِ رَشْدٍ فِي "الْمَقْدِمَاتِ": وَأَمَا إِنْ قَالَتْ قَدْ اخْتَرْتُ [الطَّلَاقَ]<sup>(٤)</sup>.

(١) في المطبوعة: (ذاكر).

(٢) في المطبوعة: (وهل).

(٣) في أصل المختصر، والمطبوعة: (طَلَّقْتُ نَفْسِي)، وانظر: إشارة الشارح لفرق ما بين العبارتين.

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن).



فالذي أرى فيه على أصولهم أنها تسأل في التملك والتخير؛ لأن هذه <sup>(١)</sup> الألف واللام قد يراد بها الجنس، فيكون ثلاثاً، أو يراد بها العهد وهو الطلاق السنّي المشروع فتكون واحدة، فإذا احتمل اللفظ الوجهين وجب أن تسأل: أيها أرادت؟ <sup>(٢)</sup>.  
**وَحَلَفَ فِي اخْتَارِي فِيهِ وَاحِدَةً.**

قوله: **(وَحَلَفَ فِي اخْتَارِي فِيهِ وَاحِدَةً)** أي: لاحتمال أن يكون أراد في مرة واحدة فتكون البتة.  
**أَوْ فِي أَنْ تُطَلِّقِي نَفْسَكِ طَلَقَةً وَاحِدَةً.**

قوله: **(أَوْ فِي أَنْ تُطَلِّقِي نَفْسَكِ طَلَقَةً وَاحِدَةً)** لفظ الأمهات اختاري في أن تطلقي نفسك طليقة واحدة، وفي أن تقيمي <sup>(٣)</sup>.

عياض: ظاهر كلام ابن القاسم أنه سواها مع قوله: اختاري في واحدة، وأنه يحلف ما أراد إلا واحدة، وعليه تأولها ابن أبي زيد وغيره <sup>(٤)</sup>، واختصرها ابن أبي زمنين، وكأن المراد عندهم محتمل لإمضاء الفراق في مرة واحدة باتاً لا يحتاج للإعادة والتكرار سواء سمي التولية أم لا. ويدل عليه أو تقيمي، والواحدة لا تبينها وهي معه في حكم المقيمة بعد. وقال عبد الحق في التعقيب: قال بعض القرويين يحلف لزيادة لفظه وفي أن تقيمي؛ لأنه قد علم أنها مع الطليقة مقيمة على حالها في عصمته، فلما زاد وفي أن تقيمي، استظهر عليه باليمين لذلك، فأما إذا أسقط هذا اللفظ وقال: اختاري في تليقه فهذا لا إشكال فيه أن اليمين ساقطة عنه.

وقال ابن محرز: إنما حلفه ابن القاسم لقوله: وفي أن تقيمي؛ لاحتمال أن يكون أراد البينة؛ لأن ضد الإقامة البينة، فقد تضافرت هذه الأقول على أن السر في قوله: [٥٥/ب] "أو تقيمي" فعل المصنف في إسقاطه درك.

(١) في الأصل، و(٣): (هذا).

(٢) انظر: المقدمات الممهدة، لابن رشد: ٣١٤/١، وقد شرح الحرشي عبارة المصنف هنا بغير ما شرح به المؤلف، ونقل ملخص كلام المؤلف بلفظ قريب منه. انظر: شرح الحرشي: ٥٢٣/٤.

(٣) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٧٤/٥.

(٤) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٢٩٨/٢، والشعر الداني، للأبي الأزهري، ص: ٤٧٥.

لا اختاري طلاقاً . وبطل إن قضت بواحدة في اختاري تطليقتين ، أو في تطليقتين .

قوله : ( لا اختاري طلاقاً ) إشارة لقول أبي سعيد : وإن قال لها اختاري في طلاق ، فقالت : قد اخترتها أو اخترت نفسي ، لم يلزمه إلا واحدة ، وله الرجعة <sup>(١)</sup> . وليست في الأمهات .

ومن تطليقتين ، فلا تقضي إلا بواحدة وبطل في المطلق ، إن قضت يدون الثلاث كطالفي [نفسك] <sup>(٢)</sup> ثلاثاً ، ووقفت ، إن اختارت بدخوله على ضرتها ، ورجع ما لك إلى بقائهما بيدها في المطلق ، ما لم توقف أو توطأ كمتى شئت ، وأخذ ابن القاسم بالسقوط . وفي جعل إن شئت أو إذا شئت كمتى أو كالمطلق ؟ تردد كما إذا كانت غائبة وبلغها ، وإن عيّن أمداً تعين ، وإن قالت اخترت نفسي وزوجي أو بالعكس ، فالحكم للمتقدم .

قوله : ( ومن تطليقتين ، فلا تقضي إلا بواحدة ) مستأنف .

وهما في التنجيز لتعليقهما بمنجز وغيره كالطلاق ، ولو علقهما بمغيبه شهراً فقدم ولم تعلم ونزوت فكأوليين .

قوله : ( وهما في التنجيز لتعليقهما بمنجز وغيره كالطلاق ) لام التعليل من قوله : ( لتعليقهما ) تصحف كثيراً بالكاف ، ( وغيره ) معطوف على التنجيز ، وحذف تعليله لدلالة الأول ، و ( كالطلاق ) خبر المبتدأ ، والتقدير : سهل .

ويحضوره ولم تعلم ، فهي على خيارها ، واعتير التنجيز قبل بلوغها ، وهل إن مبرزت أو متى توطأ ؟ قولان ، وله التفويض لغيرها .

قوله : ( ويحضوره ولم تعلم ، فهي على خيارها ) كذا ينبغي أن يكون بتكثير ( حضور ) غير مضاف للضمير ليطابق قوله في " المدونة " : وإن قال لامرأته : إذا قدم فلان فاختاري . فذلك لها إذا قدم ، ولا يحال <sup>(٣)</sup> بينه وبين وطئها ، وإن وطأها الزوج بعد قدوم فلان ولم

(١) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٨٨ / ٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين ، ساقط من أصل المختصر .

(٣) في (ن) : (يطال) .

تعلم المرأة بقدمه إلا بعد زمان فلها الخيار حين تعلم<sup>(١)</sup>.

وهَلْ لَهُ عَزْلٌ وَكَيْلُهُ؟ قَوْلَانِ. وَلَهُ النَّظَرُ، وَمَا رَكَمِيَّ إِنْ حَضَرَ، أَوْ كَانَ غَائِبًا قَرِيبَةً كَالْيَوْمَيْنِ لَا أَكْثَرَ قَلَمًا، إِلَّا أَنْ تَمَكَّنَ مِنْ نَفْسِهَا، أَوْ يَغِيبَ حَاضِرٌ وَلَمْ يَشْهَدْ بِقَاتِهِ، فَإِنْ أَشْهَدَ فَفِي بَقَائِهِ بَيْدٌ أَوْ يَنْتَقِلُ لِلزَّوْجَةِ قَوْلَانِ، وَإِنْ مَلَكَ رَجُلَيْنِ، فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الْقَضَاءُ إِلَّا أَنْ يَكُونَا رَسُولَيْنِ.

قوله: (وَهَلْ لَهُ عَزْلٌ وَكَيْلُهُ؟ قَوْلَانِ) هكذا هو فيها وقفنا عليه من النسخ، وهل له بتذكير الضمير، وهو مشكل؛ فإنه إن حل على الوكيل الحقيقي الذي هو قسيم المملك والمخير والرسول فلا خلاف أن للزوج أن يعزله ما لم يوقع الطلاق كما جزم به اللُّخْمِيُّ وغيره، وقد صرح ابن عرفة ب: أنه متفق عليه، وإن حل على أنه تجوز فيه فأطلقه على المملك فهذا ليس له أن يعزله، وقد قال في "المدونة": وإذا ملكها أمرها أو ملك أمرها لأجنبي، ثم بدا له فليس ذلك له، والأمر إليهما<sup>(٢)</sup>. ولم يذكروا في ذلك خلافاً.

فإن قلت: كيف أنكرتم وجود الخلاف في هذا الأصل وقد وقع في "النوادر" عن ابن الماجشون: أن من قال لحنته إذا تكررت لابتك وخرجت [بها]<sup>(٣)</sup> من القرية فأمرها بيده، فتكررت لها لتخرجها فأبى ويدها له فذلك له ولا شيء عليه.

قلت: قد تأول الباجي قول ابن الماجشون فقال: معناه عندي أن له الرجوع في سبب التملك [وهو بأن يمنع<sup>(٤)</sup> أمها الخروج، ولو أخرجتها لم يكن له الرجوع في التملك]<sup>(٥)</sup>، وقبله ابن زرقون وغيره كابن عرفة، ولو سلمنا كونه خلافاً لكان من الشذوذ بمكان، فكيف يعادله المصنف بما في "المدونة"؟!.

ولأبي القاسم ابن محرز تحرير عجيب في تمييز أحد النوعين عن الآخر قال - رحمه الله

(١) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٧٥/٥، ٣٧٦.

(٢) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٣٠٠/٢.

(٣) زيادة من (١٠)، و(٢٥)، و(٣٥).

(٤) في (٢٠): (يمنع منها) وليس من لفظ الباجي رحمه الله، وانظر: المستقى، للباجي: ٢٢٢/٥.

(٥) ساقط من (١٠).

تعالى :- التخيير والتملك توكيل من الزوج على الطلاق وتمليك له إلا أنه لا يستطيع العزل فيه لما تعلق للمخيرة والمملكة فيه من الحق، وإن هو جعل أمر امرأته بيد رجل إرادة موافقتها بذلك وإدخال المسرة عليها فكذلك ينبغي أيضاً أن يمنع من العزل لحقها، ويؤمر هذا الذي جعل الأمر بيده أن لا يقضي إلا بما يعلم أنه يوافقها، وإن كان لم يرد بذلك موافقتها فهي وكالة كسائر الوكالات على أنواع المملوكات إن شاء أقر من وكله وإن شاء عزله . انتهى .

فإن كان المصنف فهم كلام ابن محرز هذا على الخلاف لظاهر "المدونة"، فأشار إلى ذلك بالقولين، فعبارته غير وافية بذلك، مع ما فيه من البعد في المعنى . نعم قال أبو الحسن الصغير : انظر إذا قالت الزوجة : أسقطت حقي في التملك، هل للزوج أن يعزل المملك لأنهم عللوا عدم عزل الوكيل بتعلق حق الغير، وها هي قد أسقطته أو يقال : للوكيل حق في الوكالة فلا يعزله . انتهى . فلو كان المصنف أراد التنبيه على هذا لكان يقول مثلاً : وهل له عزل مملكة إن أسقطت حقها ؟ تردد . وأما إن حمل كلام المصنف على قول اللخمي : واختلف إذا قال طلق امرأتي هل هو تملك أو وكالة فيحتاج إلى وحي يسفر عن ذلك .

فإن قلت : ولعل صواب كلامه : وهل لها عزل وكيله بتأنيث الضمير المجرور باللام فيعود على الزوجة إذا أرادت عزل وكيل زوجها على طلاقها، ولعل الخلاف لا يعدم في هذا الأصل لتعارض ظواهر النصوص فيه .

قلت : ولو وجدنا من صرح بالخلاف في هذا لاستسهلنا دعوى التصحيح، واغترنا المجهوم عليه ؛ ولكن غاية ما قال ابن رشد في رسم استئذان<sup>(١)</sup> من سماع عيسى من كتاب : النكاح قال ابن القاسم في الذي اشترط على زوج ابنته أن تزوج عليها فأمرها بيده : أنه إن تزوج عليها، فأراد الأب أن يفرق بينهما، وأرادت هي البقاء مع زوجها أن السلطان ينظر في ذلك، [٥٦ / أ] فمن رأى الخط في إرادته منها كان القضاء قضاء الأب كان، أو الابنة . ولم يقل كما قال مالك في الذي جعل أمر امرأته بيد أبيها إن لم يأت إلى أجل سمها آته إن لم

(١) في الأصل، (ن)، و(٢) : (استأذن) .

يأت إلى الأجل<sup>(١)</sup>، فأراد الأب أن يفرق بينها، وأرادت هي البقاء مع زوجها أن القول في ذلك قولها، ويمنع أبوها من الفراق.

والوجه فيما ذهب إليه أنه جعل اشتراط<sup>(٢)</sup> الأب على زوج ابنته أن أمرها بيده إن تزوج عليها حقاً<sup>(٣)</sup>، فلم ير أن يخرج من يده إلا بنظر السلطان؛ لأنه يقول: أنا أعلم أنه إنسا<sup>(٤)</sup> تزوج عليها إرادة الإضرار بها من حيث لم تعلم هي؛ ولذلك اشترطت أن أمرها بيدي، فوجب أن ينظر<sup>(٥)</sup> السلطان في ذلك بخلاف جعل الزوج ذلك بيده دون أن يشترطه<sup>(٦)</sup> عليه؛ لأنه إن لم يشترطه عليه فإنما فعله لزوجه لا له، فكانت أحق بالقضاء في ذلك منه والله أعلم، ولا فرق بين المسألتين إلا من جهة الشرط<sup>(٧)</sup>. انتهى.

وإلى قريب منه يرجع ما لابن راشد القفصي عن اللخمي والمتيطي<sup>(٨)</sup>.

(١) في (١٥): (أجل).

(٢) في (١٥)، و(٢٠)، و(٣٠): (لاشترط).

(٣) في الأصل: (حقها).

(٤) في (٣٠): (إن).

(٥) في (٣٠): (ينظر).

(٦) في (٣٠): (يشترط).

(٧) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٣٩٥، ٣٩٦.

(٨) أطال المؤلف رحمه الله النظر في المسألة، وله دره، حيث أشكل كلام المصنف على الشراح، وانظر: إلى تعقيب الحرشي على هذا الكلام قال: (مُلْخَصُ كَلَامِ ابْنِ غَازِيٍّ أَنَّ مَا قَالَهُ الْمُؤَلِّفُ خَطَأً؛ لِأَنَّهُ لَا يُوجَدُ فِي الْمُلْخَصِ نَقْلُ بَيَانِهِ سِوَاءَ رَجَعْنَا الضَّمِيرَ فِي "وَكَلِيلِهِ" لِلتَّوْضِيحِ أَوْ لِلتَّمْلِيكِ سِوَاءَ قُلْنَا لَهُ أَوْ لَهَا، وَهُوَ كَذَلِكَ وَكَلَامُ (ح) لَا يُعْتَرِ بِه لِأَنَّ الْقَوْلَيْنِ اللَّائِينَ ذَكَرَهُمَا فِي التَّوْضِيحِ عَرَاهُمَا لِلْخِيٍّ وَأَصْلُهُمَا الْمَسْأَلَةُ الْمَذْكُورَةُ فِي ابْنِ غَازِيٍّ عَنْهُ، وَقَدْ عَرَفْتُ مِنْهُ أَنَّهُ لَا يَصِحُّ حُلُّ كَلَامِ الْمُؤَلِّفِ عَلَيْهَا) ٥٣١/٤، ويعني بلح) الخطاب رحمه الله، فقد أطال شرح المسألة، انظر: مواهب الجليل: ٩٨/٤. وراجع أيضاً ما استتركه العدوي على شيخه الحرشي فيما نحا إليه في حاشيته على الحرشي: ٥٣١/٤.

## [باب الرجعة]

بِرَتْجَعٍ مِّنْ بَيْنِكُمْ. وَإِنْ يَكْأْثَرُ [وَمَوْضُ] <sup>(١)</sup>، وَعَدَمَ إِذْنِ سَبِيٍّ طَالِقًا غَيْرَ بَائِنٍ فِي عِدَّةٍ صَحِيحَةٍ. حَلَّ وَطَوُّهُ يَقُولُ مَعَ نَبِيَّةٍ. كَرَجَعْتُ وَأَمْسَكْتُهَا، أَوْ نَبِيَّةٍ عَلَى الْإِظْهَرِ. قوله: (أَوْ نَبِيَّةٍ عَلَى الْإِظْهَرِ) كذا صححه في "المقدمات" <sup>(٢)</sup>، وهو عنده وعند اللّخميّ مخرج على أحد قولي مالك: بلزوم الطلاق واليمين بمجرد النية.

وَصَحَّحَ خُلاَفَهُ، أَوْ يَقُولُ وَلَوْ هَذَا.

قوله: (وَصَحَّحَ خُلاَفَهُ) هو المنصوص في "الموازية" <sup>(٣)</sup>، والمصحح له هو ابن بشير، فإنه جعله المذهب، وردّ تخرج اللّخميّ، وقد بسطنا الكلام على ذلك في: "تكميل التقييد وتحليل التعقيد".

فِي الظَّاهِرِ لَا الْبَاطِنِ، لَا يَقُولُ مُحْتَمِلٌ بِمَا نَبِيَّةٌ كَأَعَدْتُ الْجِلَّ، وَوَحَدْتُ [التَّخْوِيمَ] <sup>(٤)</sup>، وَلَا يَفْعَلُ دُونَهَا كَوَطِءٍ، وَلَا صَدَاقٍ، وَإِنْ اسْتَمَرَّ وَانْقَضَتْ لِحْفَافًا طَلَّاقُهُ عَلَى الْأَحْمِ، وَلَا إِنْ أَمَّ يَعْلَمُ دُخُولَ، وَإِنْ تَصَادَقَا عَلَى الْوَطِءِ قَبْلَ الطَّلَاقِ، وَأَخَذَ بِإِقْرَارِهِمَا، كَدَعَاؤِهَا لَهَا بَعْدَهَا إِنْ تَمَادَّيَا عَلَى التَّصْدِيقِ عَلَى الْأَصُوبِ، وَلِلْمُصَدِّقَةِ النِّقْفَةَ، وَلَا تَمْلِكُ لِحْفَافًا فِي الْوَطِءِ، وَلَهُ جَبْرُهَا عَلَى تَجْدِيدِ عَقْدِ بَرِيْعٍ دِينَارٍ، وَلَا إِنْ أَقْرَبَهُ [٤٠/ب] فَقَطَّ فِي زِيَارَةٍ، بِخِلَافِ الْبِنَاءِ، وَفِي إِبْطَالِهَا إِنْ لَمْ تَنْجِزْ كَعَقْدٍ أَوْ الْآنَ فَقَطَّ تَأْوِيلَانِ، وَلَا إِنْ قَالَ مَنْ يَغِيبُ إِنْ دَخَلَتْ فَقَدْ ارْتَجَعْتُهَا، كَاخْتِيَارِ الْأَمَةِ نَفْسَهَا أَوْ زَوْجَهَا يَتَقَدَّرُ عَقْدُهَا، بِخِلَافِ ذَاتِ الشَّرْطِ نَقُولُ إِنْ فَعَلَهُ زَوْجِي فَقَدْ تَارَقْتُهُ وَصَحَّتْ رَجْعَتُهُ، إِنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى إِقْرَارِهِ.

قوله: (فِي الظَّاهِرِ لَا الْبَاطِنِ) أشار به لقوله في "المقدمات" ولو انفرد القول دون النية لما صح له بذلك رجعة فيما بينه وبين الله تعالى، وإن حكمنا عليه بما ظهر من قوله ولم نصدقه فيما ادعاه من عدم النية، إلا على مذهب من يرى أن الطلاق يلزم المستفتي بمجرد القول دون النية، وهو قائم من "المدونة" إلا أنه بعيد في المعنى <sup>(٥)</sup>.

(١) ساقط من المطبوعة.

(٢) انظر: المقدمات للمهدات، لابن رشد: ٢٨٨/١.

(٣) في (١٥): (المدونة).

(٤) ساقط من الأصل.

(٥) انظر: المقدمات للمهدات، لابن رشد: ٢٨٩/١.

أَوْ تَصَرَّفَهُ [وَأُ] مَبِيتِهِ فِيهَا أَوْ قَالَتْ حُضْتُ ثَالِثَةً فَأَقَامَ بَبْنَةً عَلَى قَوْلِهَا قَبْلَهُ  
يَمَا يُكَذِّبُهَا ، أَوْ أَشْهَدُ بِرَجْعَتِهَا فَصَمَتَتْ ثُمَّ قَالَتْ كَانَتْ أَنْقَضَتْ .  
قوله : (أَوْ تَصَرَّفَهُ وَمَبِيتِهِ) كذا ينبغي أن يقرأ : (وَمَبِيتِهِ) معطوفاً بالواو لا بأو وفقاً  
للمدونة <sup>(١)</sup> خلافاً لابن بشير وابن شاس وابن الحاجب <sup>(٢)</sup> ، وقد نبه <sup>(٣)</sup> ابن عبد السلام  
على مخالفة ابن الحاجب ظاهر "المدونة" في ذلك ، وقبله في "التوضيح" <sup>(٤)</sup> . واستوفينا في :  
"تكميل التقييد" .

وَلَوْ تَزَوَّجَتْ وَ <sup>(١)</sup> وَلَدَتْ لِدُونَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَرُدَّتْ بِرَجْعَتِهِ وَلَمْ تَحْرُمَ عَلَى الثَّانِي ،  
وَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ بِهَا حَتَّى أَنْقَضَتْ وَتَزَوَّجَتْ أَوْ وَطِئَ الْأَمَةُ سَيِّدَهَا ، فَكَالْوَلِيِّينَ  
وَالرَّجْعِيَّةِ ، كَالزَّوْجَةِ ، إِلَّا فِي تَحْرِيمِ الْأَسْتِمْتَاعِ وَالِدُخُولِ عَلَيْهَا وَالْأَكْلِ مَعَهَا ،  
وَصَدَقَتْ فِي انْقِضَاءِ عِدَّةِ الْإِقْرَاءِ وَالْوَضْعِ يَلَا يَمِينٍ مَا أَمَكْنَ وَسُئِلَ النِّسَاءُ ، وَلَا يُفِيدُ  
تَكْذِيبُهَا نَفْسَهَا .  
قوله : (وَلَوْ تَزَوَّجَتْ وَوَلَدَتْ لِدُونَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَرُدَّتْ بِرَجْعَتِهِ) كذا في بعض النسخ ،  
وهو بين كعبارة ابن الحاجب <sup>(٢)</sup> .

وَلَا أَنْهَا رَأَتْ أَوَّلَ الدَّمِّ وَانْقَطَعَ ، وَلَا رُؤْيَا النِّسَاءِ لَهَا ، أَوْ مَاتَ زَوْجُهَا بَعْدَ  
كِسْبَتِهِ ، فَقَالَتْ لَمْ أَجِزْ إِلَّا وَاحِدَةً ، فَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مُرْضِعٍ وَلَا مَرِيضَةٍ لَمْ تَصُدَّقْ ، إِلَّا إِنْ  
كَانَتْ تُظَاهِرُهُ وَحَلَفَتْ فِي كَالسَّبْتَةِ .

(١) في أصل المختصر والطبوعة : (أو) .

(٢) قال في تهذيب المدونة ، للرياضي : (وإن قال لها بعد العدة : كنت راجعتك في العدة فصدمته أو كذبت لم يصدق ، ولا رجعة له إلا بينة ، أو يعلم أنه كان يدخل عليها في العدة ويستعتلها فيقبل قوله) انظر : ٣٧٧ / ٢ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٠٤ ، ونصه : (وإذا ادعى أنه راجعها قبل انقضائها (أي العدة) لم يصدق أنكرته أو صدقته إلا بأمرة من إقراره قبل ذلك أو تصرفه أو ميثه) ، وانظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٥٤٣ / ١ .

(٤) في (٣٥) : (بينه) .

(٥) انظر التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٣٢٦ / ٦ ، ٣٢٧ .

(٦) في أصل المختصر والطبوعة : (أو) .

(٧) عبارة ابن احاجب : (فلو تزوجت فوضعت لأقل من ستة أشهر ردت إليه برجته ، ولا تحرم على الثاني ؛ لأنها ذات زوج لا معتدة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٠٤ ، وانظر التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٣٢٨ / ٦ .

قوله : ( **وَلَا أُنْهَى وَأَنْتَ أَوَّلُ الدَّمِّ وَانْقَطَعَ** ) هذه نفس عبارة ابن الحاجب <sup>(١)</sup> وليست في " المدونة ". قال ابن عبد السلام : " وفي هذا الوجه عندي نظر ، وقد اضطرب المذهب : هل تحل المعتدة من الطلاق بنفس دخولها في الدم الثالث سواء تمادى بها أو لم يتمادى ؟ والأكثر على شرط التماضي ، وإن كان مذهبهم أن الأصل تماديه إلا أنه إذا تحقق انقطاعه بعد ساعة من ظهوره لم يعتبر به في باب العدة والاستبراء ، فعلى هذا إذا قالت : انقضت <sup>(٢)</sup> عدتي عندما رأيته بناءً منها على أنه يتماذى ، ثم انقطع فأخبرت بانقطاعه فينبغي أن يقبل قولها ، وكما هي مؤتمنة على وجوده أولاً فهي مؤتمنة أيضاً على تماديه وانقطاعه ". انتهى وقبله في " التوضيح " <sup>(٣)</sup> .

وقال ابن عرفة : من نظر وأنصف علم أن ابن عبد السلام قَبِلَ نقل <sup>(٤)</sup> ابن الحاجب : أن المذهب أنها إذا قالت رأيت أول الدم وانقطع . أنه لا يقبل قولها ، وأنه اختار من عند نفسه قبول قولها ، وليس المذهب كما زعماء أنها إذا قالت : رأيت أول دم الحيضة الثالثة ثم قالت : قد انقطع أنه لا يقبل قولها ، بل المذهب كله في هذه الصورة على قبول قولها أنه لم يتماد ، وإنما الخلاف في إلغاء انقطاعه واعتباره ، وهو نص " المدونة " و " العُتْبِيَّة " ، وإنما يلغى قولها إذا قالت : دخلت في دم الحيضة الثالثة ، ثم قالت : كنت كاذبة حسبما في " المدونة " <sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٠٤ .

(٢) في (٣ن) : (انقطعت) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٦ / ٣٢٢ .

(٤) في (١ن) : (قول) .

(٥) قال في المدونة : (قلت أرايت إن طلق الرجل امرأته ، ثم قالت في مقدار ما تحيض فيه ثلاث حيض : قد دخلت في الدم من الحيضة الثالثة ، والزوج يسمعه ، ثم قالت بعد ذلك مكانها : أنا كاذبة ، وما دخلت في الدم من الحيضة الثالثة ، أكون للزوج أن يراجعها وقد نظر النساء إليها حائضاً ؟ فقال : لا ينظر إلى نظر النساء إليها ، وقد باتت منه حين قالت : قد دخلت في الدم من الحيضة الثالثة ؛ إذا كان في مقدار ما تحيض له النساء ، ولا أرى أن يراجعها إلا بكناح جديد) انظر : المدونة ، لابن القاسم ٥ / ٣٢٩ .



لَا كَالْأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ<sup>(١)</sup>، وَنُدِبَ الْإِشْهَادُ، وَأَصَابَتْ مِنْ مَنَعَتِهِ لَهُ، وَشَهَادَةُ السَّيِّدِ  
كَالْعَدَمِ.

قوله : (لَا كَالْأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ) في كثير من النسخ وعشر مكان أشهر، وهو وهم .  
وَالْمُنْعَةُ عَلَى قَدْرِ حَالِهِ بَعْدَ الْعِدَّةِ لِلرَّجْعِيَّةِ أَوْ وَرَثَتِهَا كَكُلِّ مُطْلَقَةٍ فِي نِكَاحٍ  
لَازِمٍ لَا فِي فِسْخِ كِلَاهُمَا، وَلِكُلِّ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ، إِلَّا مَنْ اخْتَلَعَتْ، أَوْ قَرَضَ لَهَا وَمُطْلَقَتُ  
قَبْلَ الْبِنَاءِ، وَمُخْتَارَةٌ لِعِتْقِهَا أَوْ لِعَيْبِهِ، وَمُخِيرَةٌ، وَمُمْلَكَةٌ.

قوله : (وَالْمُنْعَةُ عَلَى قَدْرِ حَالِهِ) عطف على الإِشْهَادِ أَي : وَنُدِبَتْ الْمُنْعَةُ .

(١) زاد في الأصل والمطبوعة : (وعشْر).

## [باب الإيلاء]

يَبِينُ [زَوْجٌ] <sup>(١)</sup> مُسْلِمٌ مَكْلَفٌ ، يَتَصَوَّرُ وَقَاعَهُ ، وَإِنْ مَرِبِضًا يَمْنَعُ وَطَاءَ زَوْجَتِهِ ،  
وَأِنْ تَعْلِيْقًا ، غَيْرَ الْمَرْضِيَّةِ وَإِنْ رَجْعِيَّةً أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ شَهْرَيْنِ لِلْعَبْدِ ،  
وَلَا يَنْتَقِلُ بِحَقِّهِ [بَعْدَهُ] <sup>(٢)</sup> . كَوَّ اللَّهُ لَا أَرَاكُمْ أَوْ لَا أَطُوكَ حَتَّى تَسْعَى إِلَيْنِي أَوْ  
تَأْتِيَنِي ، أَوْ لَا أَتَقِيَّ مَعَهَا ، أَوْ لَا أَغْتَسِلَ مِنْ جَنَابَتِ أَوْ لَا أَطُوكَ حَتَّى أَخْرُجَ مِنَ الْبَلَدِ  
إِذَا تَكَلَّفَهُ ، أَوْ فِي هَذِهِ الدَّارِ إِذَا لَمْ يَحْسُنْ خُرُوجَهَا لَهُ ، أَوْ إِنْ لَمْ أَطُوكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ،  
أَوْ إِنْ وَطِئْتُكَ وَنَوَى بِبَقِيَّةِ وَطْئِهِ الرَّجْعَةَ وَإِنْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا ، فِي تَعْجِيلِ الطَّلَاقِ  
إِنْ حَلَفَ بِالثَّلَاثِ ، وَهُوَ الْأَحْسَنُ .

قوله : (أَوْ فِي هَذِهِ الدَّارِ إِذَا لَمْ يَحْسُنْ خُرُوجَهَا لَهُ) أي : باعتبار حالها معاً .

أَوْ ضَرْبِ الْأَجَلِ ، قَوْلَانِ فِيهَا ، وَلَا يُمْكِنُ مِنْهُ كَالظَّاهِرِ ، لَا كَافِرٍ وَإِنْ أَسْلَمَ ، إِلَّا أَنْ  
يَنْتَحِمَا كَمَا الْبَيِّنَا وَلَا لِأَجْرِنَهَا ، أَوْ : لَا كَلَمَتَهَا ، أَوْ : لَا وَطِئْتَهَا لَيْلًا أَوْ نَهَارًا .

قوله : [٥٦/ب] [قَوْلَانِ فِيهَا] هو كقول ابن رشد في سماع عيسى : في كونه <sup>(٣)</sup> مولياً  
قولان ، هما في "المدونة" <sup>(٤)</sup> .

وَأَجْتَهَدَ وَطَّقَ فِي لَأَعَزَّلَنَّ .

قوله : (وَأَجْتَهَدَ وَطَّقَ) مستأنف ومعطوف عليه منطبقان على المسائل الأربع بعدهما ،  
ويجوز بناؤهما للنائب والفاعل ، وهو الإمام .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (المطبوعة) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٣) في (٣ن) : (وكونه) .

(٤) نص مسألة العتية : (وسألت عن الرجل يخلف بالطلاق البتة ألا يطأ امرأته سنة ، فطلبت امرأته الوطء ؟ قال : يُضْرَبُ  
له أجل المولي أربعة أشهر ، فإن وطئ طلقت عليه بالبتة ، وإن لم يطأها طلقت عليه بالإيلاء ، فجرت في عِدَّتِهَا . قلت :  
فإن أراد أن يرجعها في العدة فيكون ذلك له ؟ قال : لا يكون ذلك لَهُ لَأَنَّهُ لَا يَرْجِعُ إِلَى فَيْتَةٍ وَإِنَّمَا يَرْجِعُ إِلَى طَلَاقِ الْبَتَةِ  
انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٧٩ / ٦ .

أَوْ لَا أُبَيَّتَ<sup>(١)</sup> أَوْ تَرَكَ الْوُطْءَ ضَرَرًا وَإِنْ غَائِبًا، أَوْ سَرَمَدَ الْعِبَادَةَ بِمَا أَجَلَ عَلَى الْأَصَمِّ [١/٤١]. وَلَا إِنْ لَمْ يَلْزَمْهُ يَمِينُهُ حُكْمُ كُلِّ مَمْلُوكٍ أَمْلَكُهُ حُرٌّ، أَوْ خَصَّ بِلَدًا قَبْلَ مَلِكِهِ مِنْهَا، أَوْ لَا وَطِئْتُكَ فِي هَذِهِ السَّنَةِ، إِلَّا مَرَّتَيْنِ أَوْ مَرَّةً، حَتَّى يَطَأَ وَتَبْقَى الْمُدَّةُ، وَلَا إِنْ حَلَفَ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، أَوْ إِنْ وَطِئْتُكَ فَعَلَيْ صَوْمِ هَذِهِ الْأَرْبَعَةِ. نَعَمْ إِنْ وَطِئَ صَامَهُ بِقَبِيلَتِهَا وَالْأَجَلَ مِنَ الْيَمِينِ، إِنْ كَانَتْ يَمِينُهُ صَرِيحَةً فِي تَرْكِ الْوُطْءِ لَا إِنْ احْتَمَلَتْ مُدَّةَ يَمِينِهِ أَقَلَّ أَوْ حَلَفَ عَلَى حَنْثٍ فَمِنْ الرَّفْعِ وَالْحُكْمِ.

قوله: (أَوْ لَا أُبَيَّتَ) هذا هو الصواب بلا نون توكيد؛ لأنه جواب قسم منفي<sup>(٢)</sup>.

وهل المظاهر إِنْ قَدَرَ عَلَى التَّكْفِيرِ وَامْتَنَعَ كَالْأَوَّلِ وَعَلَيْهِ اخْتَصَرْتُ أَوْ كَالثَّانِي وَهُوَ الْأَرْجَحُ، أَوْ مِنْ تَبَيَّنَ الضَّرَرُ، وَعَلَيْهِ تَوَوَّلْتُ؟ أَقُولُ.

قوله: (أَوْ كَالثَّانِي وَهُوَ الْأَرْجَحُ) هذا كقوله في "التوضيح": قال ابن يونس القول الثاني أحسن، ولعله في نسخة المصنف منه، وإلا فلم يوجد<sup>(٣)</sup>.

كَالْعَبْدِ لَا يُرِيدُ الْفَيْئَةَ، أَوْ يُمْنَعُ الصَّوْمَ يَوْجَهُ جَائِزٌ، وَانْحَلَّ الْإِبِلَاءُ يَزَوَالُ وَلِكِ مَنْ حَلَفَ يَعْتَقُهُ، إِلَّا أَنْ يَعُودَ يَغْيِرُ إِرْثًا.

قوله: (كَالْعَبْدِ لَا يُرِيدُ الْفَيْئَةَ، أَوْ يُمْنَعُ الصَّوْمَ يَوْجَهُ جَائِزٌ) أي: كالعبد المظاهر لا يريد الفَيْئَةَ بالكفارة أو يمنعه سيده الصوم لنقص العمل، وقد حصل فيه<sup>(٤)</sup> ابن حارث أولاً ثلاثة أقوال: الأول: لا يدخل عليه الإيلاء، وهو قول مالك في "الموطأ". الثاني: أنه

(١) في أصل المخصر والطبوعة: (لَا يُبَيَّتَ)، وانظر تصريب المؤلف.

(٢) ناقش العدوي رحمه الله المؤلف هنا بقوله: (جَوَابُ الْقَسَمِ إِنْ كَانَ فِعْلًا مُضَارِعًا مُتَّحِيًا لَا يُؤَكَّدُ، وَرُدُّ يَقُولُ "التَّسْهِيلُ" فِي بَابِ الْقَسَمِ: وَقَدْ يُؤَكَّدُ الْمَتَّحِي بِمَا كَقَوْلِهِ:

تَالَهُ لَا يَجْعَدَنَّ لِلرَّءِ مَجْتَبِيًا      فِعْلُ الْكِرَامِ وَلَوْ نَأَى الْوَرَى حَسْبًا  
وَالْأَكْثَرُ لَا يُؤَكَّدُ تَحْوً: ﴿لَا يَجْعَثُ اللَّهُ مِنْ يَمُوتٍ﴾.

(٣) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق ٣٥٤/٦، وقد أشار عققه الباحث على الفكرة إلى أنها في الجامع لمسائل المدونة.

لوحة (٧) ص ٢٨، وهي خطوط الحسنية برقم (٣٧٠٠) فلعلها سقطت من نسخة المؤلف، وليست زيادة في نسخة المصنف.

(٤) في (٢٠): (فيها).

مولٍ وهو الذي روى محمد بن<sup>(١)</sup> القاسم عن مالك . الثالث : إن منعه سيده الصوم فليس بمولٍ ، وإن لم يرد الفيتة فهو مولٍ . انتهى .

وعلى الأول درج ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> وتوجيهه في " المستقى " <sup>(٣)</sup> و " الاستذكار " <sup>(٤)</sup> ، وعلى الثاني مشى المصنف هنا ولا يصح حمل كلامه على الأول ، فإذا تقرر أنه مولٍ فلا فرق بينه وبين الحر في جريان الأقوال الثلاثة في مبدأ ضرب الأجل ، وفي كلام ابن عبد السلام تلويح بذلك ، وإن كان لم يتنازل له بالذات ، وقد ظهر من هذا [أن]<sup>(٥)</sup> التشبيه في قوله : (كالعبد) أفادنا فائدتين إحداهما : أنه مولٍ والأخرى جريان الأقوال الثلاثة في المبدأ وبالله تعالى التوفيق .

**كَالطَّلَاقِ الْقَاصِرِ عَنِ الْغَايَةِ فِي الْمَطْوُوفِ بِهَا لَا لَهَا .**

قوله : ( **كَالطَّلَاقِ الْقَاصِرِ عَنِ الْغَايَةِ فِي الْمَطْوُوفِ بِهَا لَا لَهَا** ) أي : لا عليها وهي المولى منها .

(١) في الأصل ، (١٥) ، و (٢٥) : (عن) .

(٢) قال ابن الحاجب : (وَأَمَّا مَنْ لَيْسَ بِمُضَارٍ فَلَا يَدْخُلُ عَلَيْهِ الْإِيْلَاءُ ، وَلِلَّذَلِكَ لَمْ يَدْخُلْ بِهِ عَلَى الْعَبْدِ إِيْلَاءٌ ؛ لِأَن مَدَّةَ صَوْمِهِ مَدَّةُ أَجَلِهِ) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٠٧ .

(٣) انظر المتقى ، للباقي : ٢٧٩ / ٥ ، ونصه : (وَقَدْ رَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ لَا يَدْخُلُ عَلَى الْعَبْدِ إِيْلَاءٌ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُضَارًّا لَا يُرِيدُ أَنْ يَقِيءَ أَوْ يَمْنَعَهُ اللَّهُ الصِّيَامَ بِأَثَرٍ هُمْ فِيهِ عُلُرٌ ، فَهَذَا يُضْرَبُ لَهُ أَجَلُ الْإِيْلَاءِ إِنْ زَاغَتْهُ أَمْرَاتُهُ ، فَمَعْنَى ذَلِكَ أَنَّ الْأَجَلَ إِنَّمَا يُضْرَبُ بِالشَّرْعِ فِي الْكُفَّارَةِ إِنْ أَمْتَنَعَ مِنْهَا ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَمْتَنَعَ مِنْهُ أَهْلُهُ ، فَإِنَّمَا يُضْرَبُ لَهُ الْأَجَلُ لِيُسَبِّحَ أَهْلُهُ لَهُ فِي أَثْنَاءِ ذَلِكَ التَّكْفِيرِ بِالصِّيَامِ) .

(٤) قال في الاستذكار : (أما قوله في العبد يظهر من امرأته أنه لا يدخل عليه إيلاء ؛ فهو أصل مذهبه ، أنه لا يدخل عنده على المظاهر إيلاء حراً كان أو عبداً إلا أن يكون مضاراً وهذا ليس بمضار إذا ذهب يصوم لكفارته وأما قوله لذلك : أنه لو ذهب يصوم صيام المظاهر دخل عليه طلاق الإيلاء قبل أن يفرغ من صيامه ؛ فإن هذا القول أدخله مالك على من يقول من المسلمين وغيرهم : إن بانتقض أجل الإيلاء يقع الطلاق . وهو يقول إن أجل إيلاء العبد شهران ، فقال مالك : لو وقع الطلاق بانتضاء أجل إيلاء العبد وهو شهران لم تصح له كفارة ، وهو لا يكفر إلا بالصوم فكيف يكون مكفراً ويلزمه الطلاق هذا محال) انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ٦ / ٦٢ .

(٥) ساقط من (٣) .

وَيَتَعَجَّلُ الْحِنْثُ ، وَيَتَكْفَرُ بِمَا يُكْفَرُ وَإِلَّا قَلَّهَا وَلَيْسَ يَدَّهَا ، إِنْ لَمْ يَمْتَنِعْ  
وَطَوَّهَا الْمُطَالَبَةُ بَعْدَ الْأَجَلِ بِالْفَيْقَةِ وَهِيَ تَغْيِيبُ الْحَشَقَةِ فِي الْقَبْلِ ، وَاقْتِضَاؤُ  
الْيَكْرِ إِنْ حَلَّ ، وَلَوْ مَعَ جُنُونٍ ، لَا يَوْطَأُ بَيْنَ فَخْذَيْنِ ، وَحِنْثٌ إِلَّا أَنْ يَنْوِي الْقَرْحَ ، وَطَلَّقَ  
إِنْ قَالَتْ لَا أَطَأُ وَلَا تَلُومُ ، وَإِلَّا اخْتَارَ مَرَّةً وَمَرَّةً ، وَصَدَّقَ إِنْ ادَّعَاهُ ، وَإِلَّا أَمَرَ بِالطَّلَاقِ ، وَإِلَّا  
طَلَّقَ عَلَيْهِ .

قوله : (وَيَتَعَجَّلُ الْحِنْثُ) هو كقوله في "المدونة" قال ابن القاسم وغيره : وإذا وقف  
المولي فعجل حثه زال إيلاؤه ، مثل أن يحلف أن لا يطأ بطلاق امرأة له أخرى أو بعث عبد  
له بعينه ، فإن طلق المحلوف بها أو أعتق العبد أو حثت فيها زال الإيلاء عنه <sup>(١)</sup> .

عياض : معناه طلاقاً باتاً أو آخر طلاقة أي : بخلاف القاصر عن الغاية كما فوقه ، وبه يظهر  
التداخل في كلام المصنف . ابن الحاجب : وتعجيل الحنث في المحلوف به بعد الوقوف  
وقبله ينحل به الإيلاء <sup>(٢)</sup> . وقال ابن رشد : ولا خلاف فيه إذ لا بقاء لليمين بعده .

وَفَيْقَةُ الْمَرِيضِ وَالْمَجْبُوسِ يَمَّا يَنْحَلُّ بِهِ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ بِبُيُوتِهِ مِمَّا يُكْفَرُ فِيهِ  
كَطَلَّاقٍ رَجْعِيٍّ فِيهَا أَوْ غَيْرِهَا <sup>(٣)</sup> ، وَصَوْمٌ لَمْ يَأْتِ ، وَغَيْثٌ غَيْرُ مَعِينٍ فَالْوَعْدُ ، وَبُعْثُ  
لِلْغَائِبِ ، وَإِنْ يَشْهَرِبِينَ ، وَلَهَا الْعُودُ إِنْ رَضِيَتْ ، وَتَتِمُّ رَجْعَتُهُ إِنْ انْحَلَّ ، وَإِلَّا الْغَيْثُ .

قوله : (وَفَيْقَةُ الْمَرِيضِ وَالْمَجْبُوسِ يَمَّا يَنْحَلُّ بِهِ) أي : من زوال ملك وتعجيل حث  
وتكفير .

وَإِنْ أَبَى الْفَيْقَةَ فِي : إِنْ وَطِئْتُ إِحْدَاكُمَا فَالْأُخْرَى طَالِقٌ طَلَّقَ الْحَاكِمُ إِحْدَاهُمَا ،  
وَفِيهَا فِي مَنْ حَلَفَ بِاللَّهِ لَا يَطَأُ وَاسْتَتْنَى أَنَّهُ مُولٌ ، وَحَمَلَتْ عَلَى مَا إِذَا رُوِّفِعَ وَلَمْ  
تُصَدَّقْ ، وَأُورِدَ لَوْ كَفَرَ عَنْهَا وَلَمْ تُصَدَّقْ وَفُرِّقَ بِشِدَّةِ الْمَالِ ، وَبِأَنَّ الِاسْتَتْنَاءَ  
يَحْنَلُ غَيْرَ الْجِلِّ .

(وَإِنْ أَبَى الْفَيْقَةَ فِي : إِنْ وَطِئْتُ إِحْدَاكُمَا فَالْأُخْرَى طَالِقٌ طَلَّقَ الْحَاكِمُ إِحْدَاهُمَا) تبع في

(١) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٢٤ / ٢ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٠٨ .

(٣) في المطبوعة : (كطلاق فيه رجعة) .

هذا ابن شاس وابن الحاجب<sup>(١)</sup>. قال ابن عرفة: وقولها مشكل إن أراد إيقاعه لامتناعه في مبهم، وإن أراد الحكم على الزوج به دون تعيين المطلقة فكذلك، وإن أراد بعد تعيينه لها لا بالوطء فخلاص المشهور فيمن طلق إحداها غير نائٍ تعيينها، وإن أراد بعد تعيينه لها بالوطء فخلاص الفرض لقولها: وأبى الفتيحة، والأظهر أنه مولى منها لامتناعه من وطء كل واحدة منها يمين طلاق كقول ابن محرز فيمن قال: والله لا أطأ إحداها، على القول بأنه مولى بنفس كلامه أنه مولى منها جميعاً، ومن قامت منها كان لها أن توقفه؛ لأنه ترك وطأها خوف انعقاد الإيلاء<sup>(٢)</sup> عليه في الأخرى. انتهى.

ونص ابن محرز: "من قال لامرأتين له: والله لا أطأ إحداكما سنة، ولا نية له في واحدة منها بعينها فقد قيل: لا إيلاء عليه حتى يطأ إحداها، فإذا وطئها كان من الأخرى مولياً، ويحيى على القول الآخر أنه مولى منها جميعاً من الآن... ثم قال فيمن قامت.. إلى آخره. وقد سبق ابن عبد السلام لهذا الاستشكال فقال: فيها نظر؛ لأن القضاء يستدعي تعيين محل الحكم، إلا أن يريد ابن الحاجب أن القاضي يجبر الزوج هنا على طلاق أيتها شاء، ولم يرد أن القاضي هو الذي يتولى إيقاع الطلاق فهذا صحيح؛ ولكنه بعيد من لفظه، ثم أورد بعد تسليم صحة المسألة: هل هو مولى من كل واحدة منها [أو بواحدة منها]<sup>(٣)</sup> لا بعينها؟

وأجاب: أن الظاهر أنه مولى من كل واحدة منها أو أيتها رفعت حكمها بالحكم الإيلاء؟ وإن رفعتها جميعاً فكذلك قال: وقد ذكر بعض الشيوخ في نظرية هذه المسألة قولين: هل يكون مولياً منها [٥٧/أ] جميعاً<sup>(٤)</sup>؟ أو لا يكون مولياً إلا من إحداها؟. انتهى.

(١) قال ابن الحاجب: (و لو قال إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق وأبى الفتيحة فالحكم بطلاق إحداها) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٣٠٧، وانظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥٤٦/١.

(٢) في (٣٨): (الإيلاء).

(٣) زيادة من (١٨)، و (٢٠)، و (٣٨).

(٤) في (٢٠)، و (٣٨): (معاً).

(٥) زاد في (١٨): (جميعاً أو لا يكون مولياً منها جميعاً أو لا...). والظاهر أن العبارة اختلطت على الناسخ بها بعدها.

و مراده ببعض الشيوخ : ابن محرز ، وفي " التوضيح " : ينبغي أن يفهم على أن القاضي يجبره على طلاق واحدة أو يطلق واحدة بالقرعة ، وإلا كان ترجيحاً بلا مرجح . انتهى <sup>(١)</sup> .

فأما قول ابن عرفة : قولها مشكل . إن أراد إيقاعه لامتناعه <sup>(٢)</sup> فمبهم <sup>(٣)</sup> فهو نفس استشكل ابن عبد السلام ، وأما قوله : وإن أراد الحكم على الزوج به دون تعيين المطلقة فكذلك ، وما بعده فهذا هو الذي قال فيه ابن عبد السلام : إنه صحيح ، ولكنه بعيد من اللفظ ، وأشار بقوله : ( بخلاف المشهور ) فيمن طلق إحداها غير نائو ، فتعنيها <sup>(٤)</sup> إلى الخلاف الذي بين المصريين والمدنيين فيها ، وأما قوله : ( والأظهر أنه مولٍ منهما ) فتأمل هل هو موافق لما انفصل به ابن عبد السلام عن الإيراد السابق أم هو خلاف له ؟ لأن ابن عبد السلام إنما قاله بعد تسليم جواب ابن الحاجب ومن معه تسليماً جدلياً من باب إرخاء العنان ، وابن عرفة استظهره بعد أن أراد السبر والتقسيم على الجواب المذكور ، واستشكله من كل وجه .

وأما ما وقع في بعض الطرر أن هذه المسألة في " الكافي " لابن عبد البر فليس بصحيح ، بل نص ما وقفت عليه من نسختين من " الكافي " : ( ولو حلف لكل واحدة منهما بطلاق الأخرى أن لا يطأها فهو بذلك مولٍ منها ، فإن رافعته واحدة منها إلى الحاكم ضرب له فيها أجل الإيلاء من يوم رافعته ، وإن رافعته جميعاً ضرب له فيها أجل الإيلاء من يوم رافعته ، ثم وقف عند انقضاء الأجل ، فإن فاء <sup>(٥)</sup> في واحدة منها حث في الأخرى ، وإن لم يف في واحدة منها طلقنا عليه جميعاً ) . انتهى <sup>(٦)</sup> .

فمسألة " الكافي " : حلف لكل واحدة منهما بطلاق الأخرى أن لا يطأها ، ومسألة

(١) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٦ / ٣٦٤ .

(٢) في (٣) : ( لا امتناعه ) .

(٣) في الأصل ، ون : ٤ : ( فمبهم ) .

(٤) في الأصل ، و (٣) : ( تعنيها ) .

(٥) في (١) : ( وفاء ) .

(٦) انظر : الكافي ، لابن عبد البر : ٢٨١ .

المصنف قال لهما : إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق ، فهما مفترقتان في الصورة . نعم مسألة المصنف أصلها للغزالي في (الوجيز) ونصّ ما وقفت عليه فيه : (ولو قال إن وطأت إحداكما فالأخرى طالق وأبى الفيتة لللقاضي أن يطلق إحداهما على الإبهام ، ثم على الزوج أن يبين أو يعين ، وقيل : لا يصحّ دعواهما مع الإبهام) . انتهى .

كأنه يعني أن يبين [ما نوى]<sup>(١)</sup> أو يعين بالنية من الآن ، وقيل : لا يصحّ دعوى التبيين والتعيين مع الإبهام ، فإن أراد هذا فاستعمال الدعوى في التبيين حقيقة وفي التعيين مجاز : والله سبحانه أعلم .

(١) زيادة من (١٥) ، و(٢٠) .



## [باب الظهار]

تَشْبِيهِ الْمُسْلِمِ الْمَكَفِّرِ مَنْ تَحِلَّ أَوْ جَزَأَهَا يَظْهَرُ مُحَرَّمٌ أَوْ جُزْئُهُ ظَهَارٌ. وَتَوَقَّفَ إِنْ تَعَلَّقَ بِكَمَشَبِيئَتِهَا ، وَهُوَ بِيَدِهَا مَا لَمْ تَوْقِفْ ، وَيَمَحَقُّ تَنْجِزَ ، وَيَوْقِفُ تَأَبَّدَ ، أَوْ يَعْذَمُ زَوَاجُ فَعِنْدَ الْبَاسِ أَوْ الْعَزِيمَةِ ، وَلَمْ يَحِمَّ فِي الْمَعْلَقِ تَقْدِيمَ كَفَّارَتِهِ قَبْلَ رَجُوعِهِ لَزَوْمِهِ ، وَصَحَّ مِنْ رَجْعِيَّةٍ وَمُدْبَرَةٍ ، وَمَحْرَمَةٍ ، وَمَجُوسِيٍّ أَسْلَمَ ثُمَّ أَسْلَمَتْ ، وَرَتْقًا لَا مَكَاتِبَةَ وَلَوْ عَجَزَتْ عَلَى الْأَمَمِ ، وَفِي صِحَّتِهِ مِنْ كَمَجْبُوبٍ تَأْوِيلَانِ. وَصَرِيحُهُ يَظْهَرُ مُؤَبَّدٌ تَحْرِيمُهَا أَوْ عَضُودَهَا ، أَوْ ظَهَرِ ذَكَرٍ ، وَلَا يَنْصَرِفُ لِلطَّلَاقِ .

قوله : (أَوْ عَضُودَهَا ، أَوْ ظَهَرِ ذَكَرٍ) لعل صوابه : لا عضوها أو كظهر ذكر بالنفي ، فإن جعل كل عضو من المؤبد تحريمها في الصراحة كالظهر خلاف المشهور <sup>(١)</sup> ، ولا نعرف من أحق ظهر الذكر بالصریح على القول بأنه ظهار . والله تعالى أعلم .  
وهل يُوْخَذُ بِالطَّلَاقِ مَعَهُ إِذَا نَوَاهُ مَعَ قِيَامِ الْبَيْتَةِ كَأَنْتَ حَرَامٌ كَظْهِرِ [٤١/ب] أُمِّي ، أَوْ كَأُمِّي ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (كَأَنْتَ حَرَامٌ كَظْهِرِ أُمِّي أَوْ) <sup>(٢)</sup> كَأُمِّي تشبيه لمسألة بأخرى لا غنى للمسألة نفسها ؛ ولذلك اغتفر فيه إدراج (كأمي) ، وليس بصریح .  
وَكِنَايَتُهُ كَأُمِّي ، أَوْ أَنْتَ أُمِّي ، إِلَّا لِقَصْدِ الْكَرَامَةِ ، أَوْ كَظْهِرِ أَجْنَبِيَّةٍ وَنَوِيٍّ فِيمَا فِي الطَّلَاقِ فَالْبَتَاتُ كَأَنْتَ كَقَلَانَةِ الْأَجْنَبِيَّةِ ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ مُسْتَفْتٍ ، أَوْ كَابْنِي ، أَوْ غُلَامِي ، أَوْ كَكُلِّ شَيْءٍ حَرَمَهُ الْكِتَابُ . وَلَزِمَ يَأْيُ كَلَامِ نَوَاهُ بِهِ .

قوله : (فَالْبَتَاتُ) جواب شرط مقدر مربوط بالفاء أي : فإن نوى الطلاق فهو البتات ، ثم شبه به مسائل اختار فيها القول بالبتات قائلاً : (كَأَنْتَ كَقَلَانَةِ) <sup>(٣)</sup> ... إلى آخره .

لَا يَأْنِ وَطِئْتُكَ وَطِئْتُ أُمِّي ، أَوْ لَا أَعُودُ لِمَسْكٍ حَتَّى أَمْسَ أُمِّي ، أَوْ لَا أَرَا جَعَكَ حَتَّى أَرَا جَمَّ أُمِّي فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ وَتَعَدَّدَتِ الْكَفَّارَةُ إِنْ عَادَ ثُمَّ ظَاهَرَ ، أَوْ قَالَ لِأَرْبَعٍ مِنْ

(١) أصلح المؤلف النص على الجاري في المذهب ، وعبر غيره بأنه مشكل ، كما فعل الخطاب والخزني في شرحيهما ، فراجعهما في مواهب الجليل ١١٦/٤ ، وشرح الخزني : ٣٧/٥ .

(٢) في (٣ن) : (أي أو أمي) .

(٣) في (١ن) ، و(٣ن) : (قَلَانَةُ) .

دَخَلَتْ، أَوْ كُلُّ مَنْ دَخَلَتْ، أَوْ أَبَيْتُكُنَّ، لَا إِنْ تَزَوَّجْتُكُنَّ، أَوْ كُلُّ امْرَأَةٍ، أَوْ ظَاهِرٌ مِنْ نِسَائِهِ، أَوْ كَرَرَهُ، أَوْ عَلَّقَهُ بِمُتَّحِدٍ، إِلَّا أَنْ يَنْوِي كِفَارَاتٍ فَنَلَزَمَهُ، وَلَهُ الْمَسُّ بَعْدَ وَاجِدَةٍ عَلَى الْأَرْجَمِ، وَحَرَمٌ قَبْلَهَا الْأَسْتِمْتَاعُ، وَعَلَيْهَا مَنَعُهُ، وَوَجِبَ إِنْ خَافَتْهُ رَفْعُهَا لِلْحَاكِمِ، وَجَازَ كَوْنُهُ مَعَهَا، إِنْ آمَنَ، وَسَقَطَ إِنْ تَعَلَّقَ وَلَمْ يَنْتَجِزْ بِالطَّلَاقِ الثَّلَاثُ أَوْ تَأَخَّرَ كَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا، وَأَنْتَ عَلَيَّ كَظْمَرٍ أُمِّي كَقَوْلِهِ لَغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا أَنْتَ طَالِقٌ، وَأَنْتَ عَلَيَّ كَظْمَرٍ أُمِّي، لَا إِنْ تَقَدَّمَ أَوْ صَاحَبَ كَأِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا، وَأَنْتَ كَظْمَرٍ أُمِّي، وَإِنْ عُرِضَ عَلَيْهِ نِكَاحُ امْرَأَةٍ فَقَالَ هِيَ أُمِّي فَظَهَارٌ.

قوله: (لَا بَانَ وَطْنُكَ وَطْنَتُ أُمِّي، أَوْ لَا أَعُوذُ لِمَسْكٍ حَتَّى أَمْسَ أُمِّي، أَوْ لَا أَرَاكُمْ حَتَّى أَرَاكُمْ أُمِّي فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ) أما الأول فذكره ابن عبد السلام، وذكر ابن عرفة: أنه لم يجده لغيره. قال: وكونه ظهاراً أقرب من لغوه؛ لأنه إن كان معنى قوله: إن وطأتك وطأت أُمِّي: لا أطأك حتى أطأ أُمِّي فهو لغو، وإن كان معناه: وطئي إياك كوطئي أُمِّي فهو ظهار، وهذا أقرب لقوله تعالى: ﴿قَالُوا إِنْ يَسْرِقْ فَقَدْ سَرَقَ أَخٌ لَهُ مِنْ قَبْلُ﴾ [يوسف: ٧٧] ليس معناه: لا يسرق حتى يسرق أخ له من قبل،<sup>(١)</sup> وإلا لما أنكر عليهم يوسف عليه السلام، بل معناه: سرقته كسرقة أخيه من قبل؛ ولذلك أنكر عليهم.

وأما الثاني فهو في سماع يحيى قال ابن رشد: لأنه كمن قال: لا أَمَسَّ أُمِّي أبداً<sup>(٢)</sup>. وأما الثالث فذكره ابن يونس عن مالك.

وَتَجِبُ بِالْعُودِ، [وَلَا تُجْزَى قَبْلَهُ وَتَنْتَحَتُمُ بِالْوُطَى]<sup>(٣)</sup> وَهَلْ هُوَ الْعَزْمُ عَلَى الْوُطَى، أَوْ مَعَ الْإِمْسَاكِ؟ تَأْوِيلَانِ وَخِلَافٌ. وَسَقَطَتْ، إِنْ لَمْ يَطَأْ يَطْلَاقَهَا وَمَوْتَهَا، وَهَلْ تُجْزَى إِنْ أَتَمَّهَا؟ تَأْوِيلَانِ، وَهِيَ إِعْتِنَاقُ رَقَبَةٍ لَا جَنِينَ وَعَتَقَ بَعْدَ وَضْعِهِ وَمُنْقَطِعُ خَبَرِهِ مُؤْمِنٌ، وَفِي الْعَجْمِيِّ تَأْوِيلَانِ. وَفِي الْوَقْفِ حَتَّى يُسْلِمَ قَوْلَانِ، سَلِيمَةٌ مِنْ قَطْعٍ

(١) ساقط من ٥٠.

(٢) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٩٠/٥.

(٣) في أصل المختصر تأخير الجملة الأولى عن الثانية، وفي المطبوعة: (وتجب بالعود، وتحتج بالوطى، وتجب بالعود ولا تجزى قبله) والتكرار النبي عليه من المؤلف يتن فيه. وقد شرحه الخرشي بما هو مكرر فيه، وصوب رأي المؤلف هنا وكلامه مشيراً بقوله: (قال بعض)، ولما كان الكلام ملغزاً، ويحتاج إلى تكلف في شرحه قال العدوي: (ولمحتني) (نت) أي الثاني هنا كلام لم أفهمه. انظر: الخرشي، وحاشيته: ٤٧/٥.

إَصْبَحَ ، وَعَمَى ، وَبَكِمَ ، وَجُنُونٌ وَإِنْ قَلَّ ، وَمَرَضٌ أَشْرَفَ ، وَقَطَعُ أَذْنَبِينَ ، وَصَمَمَ ، وَهَرَمَ ،  
وَعَرَجٌ شَدِيدَيْنِ ، وَجَذَامٌ ، وَبَرَصٌ ، وَقَلَجٌ يَلَا شَوْبَ عَوْضٍ ، لَا مُشْتَرَى لِّلْعَتَقِ مُحَرَّرَةً لَهُ لَا  
مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ ، وَفِي إِنْ اشْتَرَيْتَهُ فَهُوَ حُرٌّ عَنْ ظَهَارِي ، تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَأَتَجَبُّ بِالْعَوْدِ ، وَلَا تُجْزَى قَبْلَهُ وَتَتَحْتَمُّ [٥٧/ب] بِالْأَوْطَى) كذا في النسخ التي  
وقفنا عليها بلا تكرار ، ولا لبس .

ولا عتق<sup>(١)</sup> ، لَا مَكَانِيَّةً ، وَمَدْبَرٌ وَنَحْوُهُمَا ، أَوْ أَعْتَقَ نِصْفًا فَكَمَلَ عَلَيْهِ ، أَوْ  
أَعْتَقَهُ ، أَوْ أَعْتَقَ ثَلَاثًا عَنْ أَرْبَعٍ ، وَيَجْزَى أَعُورٌ ، وَمَغْصُوبٌ ، وَمَرْهُونٌ ، وَجَانٌ ، إِنْ  
اِفْتَدِيَا ، وَمَرَضٌ ، وَعَرَجٌ خَفِيفَيْنِ ، وَأَنْمَلَةٌ ، وَجَدَمٌ فِي أُذُنٍ وَعَتَقَ الْغَيْرَ عَنْهُ وَلَوْ لَمْ  
يَأْذِنْ ، إِنْ عَادَ وَرَضِيَهُ ، وَكَرِهَ الْخَصِيَّ ، وَنَدِبَ أَنْ يُصَلِّيَ وَيَصُومَ ، ثُمَّ لِمُعْسِرٍ عَنْهُ  
وَقَدْ أَدَاءٌ ، لَا قَادِرٌ إِنْ يَمْلِكُ مَتَنَاجٍ إِلَيْهِ لِكَمْرَضٍ ، أَوْ مَنْصِبٍ ، أَوْ يَمْلِكُ رَقَبَةً فَقَطَّ  
ظَاهِرٌ مِنْهَا صَوْمٌ شَهْرَيْنِ بِالْهَلَالِ مَنْوِيٍّ التَّتَابَعُ وَالْكَفَارَةُ ، وَتَمَمَ الْأَوَّلُ إِنْ انْكَسَرَ  
وَمِنَ الثَّلَاثِ ، وَاللَّسْبِدُ الْمَنْعُ ، إِنْ أَضَرَ بِخِدْمَتِهِ وَلَمْ يُوَدَّ خُرَاجُهُ ، وَتَعَيَّنَ لِذِي الرِّقِّ ،  
وَأَمِنْ طَوْلِبٍ بِالْفَيْقَةِ ، وَقَدْ التَزَمَ عَتَقَ مَنْ يَمْلِكُهُ لِعِشْرِ سِنِينَ ، وَإِنْ أَيْسَرَ فِيهِ  
تَمَادَى ، إِلَّا أَنْ يُفْسِدَهُ .

قوله (ولا عتق) كذا هو بلا النافية وتكثير (عتق) وجزه عطفًا على قوله : (بلا شوب  
عوض)<sup>(٢)</sup> .

وَنَدِبَ الْعَتَقُ فِي كَالْيَوْمَيْنِ ، وَلَوْ تَكَلَّفَهُ الْمُعْسِرُ جَاذًا وَانْقَطَعَ تَتَابُعُهُ بِوَطْئِ  
الْمُظَاهَرِ مِنْهَا [١/٤٣] أَوْ وَاحِدَةٍ وَمِنْ فِيْهِنَّ كَفَارَةٌ وَإِنْ لَبِأَ نَاسِيًا ، كَبُطْلَانِ  
الْإِطْعَامِ ، وَيَغْطِرُ السَّفَرِ ، أَوْ يَمْرُضُ فَاجَهُ ، لَا إِنْ لَمْ يَهْجِهِ كَحَيْضٍ ، [وَنَفَاسٍ]<sup>(٣)</sup> ،  
وَإِكْرَاهٍ ، وَظَنٌ غُرُوبٍ .

قوله : (وَظَنٌ غُرُوبٍ) فظن استصحاب الليل أخرى ، وقد صرح به في "المدونة"<sup>(٤)</sup> .

(١) في أصل المختصر : (لا لعتق) وفي المطبوعة : (والعتق) .

(٢) انظر : ما عقب به الخريشي على ما وقع في النسخ من اختلاف : ٥٤ / ٥ .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٤) نص المدونة : (ومن أكل ناسيًا في صوم ظهار أو قتل نفس أو نذر متابع ، أو أكره على الفطر ، أو تقيًا ، أو ظن أن  
الشمس قد غابت فأكل ، أو أكل بعد الفجر ولم يعلم ، أو وطئ غارًا غير التي تظاهر منها ناسيًا ، فليقض في ذلك يومًا  
ويصله بصومه) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٧٢ / ٢ .

وَفِيهَا وَنِسْيَانٍ ، وَيَالْعَبِيدَ إِنْ تَعَمَّدَهُ ، لَا جَهْلَهُ . وَهَلْ إِنْ صَامَ الْعَبْدَ وَأَيَّامَ  
النَّشْرِيقِ ، وَإِلَّا اسْتَأْنَفَ ، أَوْ يَفْطُرُونَ . وَبَيْنِي ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَجَهْلُ رَمَازَانَ كَالْعَبِيدِ  
عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَيَقْصِلُ الْقَضَاءِ ، وَشَهْرٌ أَيْضًا الْقَطْعُ بِالنَّسْيَانِ ، فَإِنْ لَمْ يَبْدُرْ بَعْدَ صَوْمِ  
أَرْبَعَةٍ عَنْ ظَهَارَيْنِ مَوْضِعَ يَوْمَيْنِ صَامَهُمَا وَقَضَى شَهْرَيْنِ ، وَإِنْ لَمْ يَبْدُرْ اجْتِمَاعَهُمَا  
صَامَهُمَا [قَضَى] <sup>(١)</sup> الْأَرْبَعَةَ .

قوله : (وَفِيهَا وَنِسْيَانٍ) إنما خصص النسيان بالعزول "المدونة" <sup>(٢)</sup> دون غيره مما  
ذكر معه مع أنه في "المدونة" أيضاً ؛ لأن ابن رشد شهر في النسيان خلاف ما في "المدونة" ؛  
ولذلك قال بعد : (وشهر أيضاً القطع بالنسيان) وآخره ليركب عليه ما بعده حيث قال :  
(فإن لم يدر ...) إلى آخره ، فكان هذا أحسن من أن لو قال : وفي القطع بالنسيان خلاف .  
ثُمَّ تَمْلِكُ سِتِّينَ مَسْكِينًا أَوْ مَسْلُومِينَ لِكُلِّ مَدَّةٍ وَثَلَاثَانَ بَرًّا ، وَإِنْ اقْتَاتُوا  
تَمَرًا أَوْ مَخْرَجًا فِي الْفِطْرِ فَعَدْلُهُ [شَبَاعًا] <sup>(٣)</sup> .

قوله : (ثُمَّ تَمْلِكُ سِتِّينَ مَسْكِينًا) عدل عن الإطعام إلى التملك ؛ لثلاث يفهم من  
الإطعام أنهم لابد أن يأكلوه .

وَلَا أُجِبُ الْغَدَاءَ وَلَا الْعِشَاءَ كَفِدْبَةِ الْأَذَى ، وَهَلْ لَا يَنْتَقِلُ إِلَّا إِنْ أَيْسَرَ مِنْ قُدْرَتِهِ  
عَلَى الصِّيَامِ ، أَوْ إِنْ شَكَّ ؟ قَوْلَانِ فِيهَا وَتَوَوَّلْتُ أَيْضًا عَلَى أَنَّ الْأَوَّلَ قَدْ دَخَلَ فِي  
الْكَفَّارَةِ ، وَإِنْ أَطْعَمَ مِائَةَ وَعِشْرِينَ ، فَكَالْيَوْمَيْنِ ، وَلِلْعَبْدِ إِخْرَاجُهُ إِنْ أُذِنَ سَيِّدُهُ .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٢) انظر نص المدونة السابق .

(٣) ساقط من المطبوعة .

قوله : (كَفَدِيَّةُ الْأَذَى) يجب أن يرجع لقوله : (وَلَا أَحِبُّ الْغَدَاءَ وَلَا الْعِشَاءَ) كما في "المدونة"<sup>(١)</sup> ولا يصح أن يكون أعم فيرجع لقدر المخرج مع عدم الاقتصار على الغداء والعشاء ؛ لقوله في الحج : [لكل]<sup>(٢)</sup> مدان).

وفيهما أحب إلي أن يصوم، وإن أذن له في الإطعام، وهل هو وهم لأنه الواجب، أو أحب للجواب، أو أحب للسيد عدم المنع.

قوله : (أو أحب للسيد عدم المنع) هذا هو الذي نسب في "التوضيح" لإسماعيل القاضي.

أو لمنع السيد له الصوم، أو على العاجز حينئذ فقط ؟ وتأويلات.

قوله : (أو لمنع السيد له الصوم) نسبة في "التوضيح" لعياض، ولابن عرفة في عزو تأويلات<sup>(٣)</sup> المسألة تحرير ويحث، فعليك به.

وفيهما إن أذن له أن يطعم في اليمين أجزاءه، وفي قلبي منه شيء، ولا يجزئ تشريك كفارتين في مسكين ولا تركيب صفتين.

قوله : (وفيهما) : إن أذن له أن يطعم في اليمين أجزاءه، وفي قلبي منه شيء، ذكرها يائر التي قبلها تبعاً للمدونة<sup>(٤)</sup>، وكذا فعل ابن الحاجب<sup>(٥)</sup> كالمستدل بها على صحة تأويل من حمل الأولى على ما إذا منعه من الصيام ؛ لأنه لا يشك أن الشيء الذي في قلب الإمام من جهة<sup>(٦)</sup> الإطعام إنما هو عدم صحة ملك العبد أو الشك في ذلك، قاله ابن عبد السلام،

(١) قال في تهذيب المدونة، للبرازعي : (ولا أحب أن يغدي ويعشي في الظهر، لأن الغداء والعشاء لا أظنه يبلغ مداً بالماضي ولا ينبغي ذلك في فدية الأذى أيضاً، ويميز ذلك في سواهما من الكفارات) انظر : تهذيب المدونة، للبرازعي : ٢٧٤، ٢٧٥.

(٢) ساقط من (٢ ن).

(٣) في الأصل : (وتأويلاته)، وفي (٣ ن) : (تأويلان).

(٤) نص المدونة هو ذات النص للمصنف، انظر : تهذيب المدونة، البرازعي : ٢ / ٢٧٠، وانظر تعليق المحقق فله تحرير دقيق.

(٥) انظر : جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٣١٣.

(٦) في (١ ن) : (جهات).

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وزاد : قال محمد بن دينار : ليس على العبد المظاهر عتق ولا إطعام ، ولو كان يجد ما يعتق ويطعم ، ولكن يصوم .

وَلَوْ نَوَىٰ لِكُلِّ عَدَدًا ، أَوْ عَنِ الْجَمِيعِ كَمَلٌ ، وَسَقَطَ حَظُّ مَنْ مَاتَتْ ، وَلَوْ أَعْتَقَ ثَلَاثًا عَنْ ثَلَاثٍ مِنْ أَرْبَعٍ لَمْ يَبْطَأْ وَاحِدَةٌ حَتَّىٰ يُخْرِجَ الرَّابِعَةَ ، وَإِنْ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ أَوْ طَلَّقَتْ .

قوله : (وَلَوْ نَوَىٰ لِكُلِّ عَدَدًا ، أَوْ عَنِ الْجَمِيعِ كَمَلٌ ، وَسَقَطَ حَظُّ مَنْ مَاتَ) هذا استئناف مشتمل على صورتين خاصتين بالإطعام ، وتصورهما<sup>(١)</sup> ظاهر . والله تعالى أعلم .

(١) في (٢٠) ، و (٣٠) : (ونصوصها) .

## [باب اللعان]

إِنَّمَا بِلَاعِنِ زَوْجٍ وَإِنْ فَسَدَ نِكَاحُهُ أَوْ فَسَقَا أَوْ رُقَا ، لَا كَفَرَا إِنْ قَذَفَا يَزْنِي فِيهِ نِكَاحَهُ ، وَإِلَّا حَدَّ تَبَيَّنَهُ أَعْمَى وَرَأَى غَيْرَهُ ، وَانْتَفَى بِهِ مَا وَلَدَ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، وَإِلَّا لَحِقَ بِهِ ، إِلَّا أَنْ يَدْعِيَ الْأَسْتَبْرَاءَ ، وَيَنْفِي حَمْلَ وَإِنْ مَاتَ أَوْ تَعَدَّدَ الْوَضْعُ أَوْ التَّوَامُ بِلَعَانٍ مُعَجَّلٍ كَالزَّانَا وَالْوَلَدِ إِنْ لَمْ يَطَّأَهَا بَعْدَ وَضْعٍ أَوْ لِمَدَّةٍ لَا يَلْحَقُ الْوَلَدُ لِقَلَّةٍ أَوْ كَثَرَةٍ أَوْ اسْتَبْرَاءٍ يَحْبِظُهُ .

قوله : (بِلَعَانٍ مُعَجَّلٍ) متعلق بمحذوف ، أي : فيستفي الحمل بلعان معجل : يدل عليه قوله : (يَنْفِي حَمْلَ) وبه يصح المعنى .

وَلَوْ تَصَادَقَا عَلَى نَفْسِهِ إِلَّا أَنْ تَأْتِي بِهِ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ أَوْ وَهُوَ صَبِيٌّ جَبِينُ الْحَمْلِ أَوْ دَجْبُونٌ ، أَوْ أَدْعَاهُ مَغْرِبِيَّةً عَلَى مَشْرِقِيٍّ ، وَفِي حَدِّهِ يَمْجُرِدُ الْقَذْفِ ، أَوْ لِعَانِهِ . خِلَافٌ ، وَإِنْ لَاعِنٌ لِرُؤْيِيَّةٍ وَادْعَى الْوُطْءَ قَبْلَهَا ، وَعَدِمَ الْأَسْتَبْرَاءَ .

قوله : (وَلَوْ تَصَادَقَا عَلَى نَفْسِهِ) يريد : فلا بد من لعان الزوج وحده دون الزوجة ، كذا قال ابن يونس وغيره .

فَلَمَّا لَكِ فِي الزَّامَةِ لَهُ وَعَدَمِهِ وَنَفْسِهِ أَقْوَالٌ . ابْنُ الْقَاسِمِ : وَيَلْحَقُ إِنْ ظَهَرَ يَوْمَهَا ، وَلَا يُعْتَمَدُ فِيهِ عَلَى عَزْلِ وَلَا مُشَابَهَةٍ لَغَيْرِهِ .

قوله : (فَلَمَّا لَكِ فِي الزَّامَةِ لَهُ وَعَدَمِهِ وَنَفْسِهِ أَقْوَالٌ) أي : فلمالك في إلزام الزوج بالولد وعدم إلزامه ونفي الولد لثلاثة أقوال ، فهو كقول ابن الحاجب : " فألزمه <sup>(١)</sup> مرة ، ولم يلزمه مرة ، وقال بنفيه مرة " <sup>(٢)</sup> . وعلى ترتيبه .

وإِنْ يَسْوَادُ .

قوله : (وإِنْ يَسْوَادُ) هذا لقوله <sup>(٣)</sup> : « لعل عرقاً نزعهُ » ابن عبد السلام ففهم الأئمة من هذا الحديث أن الأشباه لا يعتمد عليها في اللعان ، وأنها لا تصلح <sup>(٤)</sup> مظنة في ذلك ولا علة ، وأراد اللّخمي أن يسلك بذلك مسلك التعليل ، وزاد فالزمر عكس العلة فقال : ولو

(١) في (١ن) : (فلازمه) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣١٥ .

(٣) في (٣ن) ، (٤ن) : (تصح) .

كان الأبوان أسودين قَدَمَا مِنَ الحَبْشَةِ فولدت أبيض فانظر هل ينفيه بذلك ؛ لأنه لا يظن أنه كان في آبائه أبيض ، يعني أنه لا يمكن أن يقال ها هنا : « لعله نزعه عرق »<sup>(١)</sup> .

ابن عرفة : لا يلزم من نفي الظن نفي مطلق الاحتمال ، وهو مدلول قوله **الْفَخْذَيْنِ** : « لعله »<sup>(٢)</sup> نزعه عرق » وقول ابن عبد السلام إثر كلام اللّخميّ : المعنى لا يمكن أن يقال هنا : لعله نزعه عرق . واضح بطلانه ضرورة إمكانه .  
**وَلَا وَطْءٍ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ إِنْ أُنْزِلَ .**

قوله : **(وَلَا وَطْءٍ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ إِنْ أُنْزِلَ)** في " النوادر " عن " المَوَازِيَةِ " : من أنكر حمل امرأته لكلّ وطء يمكن وصول المني منه للفرج لم ينفعه ، وكذا في الدبر ، فقد يخرج منه للفرج<sup>(٣)</sup> . ابن عرفة : ونحوه مفهوم قوله في كتاب : الاستبراء من " المدونة " : إن قال البائع<sup>(٤)</sup> : كنت أفخذ ولا أنزل وولدها ليس مني . لم يلزمه<sup>(٥)</sup> . اللّخميّ : إن أصاب بين الفخذين وشبهه لزمه الولد ، ولا يلاعن ولا يحد ؛ لأن نفيه لظنه إلا أن يكون عن وطئه حمل . الباجي إثر ذكره ما في " المَوَازِيَةِ " : يتعذر وجود الولد من الوطء في غير الفرج ، ولو صح ما حدّثت امرأة بحملها ، [٥٨ / أ] ولا زوج لها لجواز كونه من وطء في غير الفرج<sup>(٦)</sup> انتهى . ابن عبد السلام : وكلام الباجي صحيح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٤٩٩٩) ، كتاب الطلاق ، باب إنا عَرَضَ بِنَفِيّ الزَّوْجِ ، وصحيح مسلم برقم

(١٥٠٠) ، كتاب اللعان .

(٢) في (٣٥) : (فلعله) .

وهي نص البيهقي ، ونسبه للبخاري : ٢١٨ / ٧ .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٣٤ / ٥ .

(٤) في الأصل ، و(٣٥) : (البائع) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٤٧٤ / ٢ .

(٦) انظر : المتقى ، للباجي : ٣٢٧ / ٥ .



وَلَا وَطْءٍ يَغْيِرُ إِزْزَالَ [٤٣/ب] إِنْ أُنْزِلَ قَبْلَهُ وَلَمْ يَبْلُ ، وَلَا عَن فِي [نَقِي] <sup>(١)</sup>  
الْحَمْلَ مُطْلَقًا ، وَفِي الرُّوَيْةِ فِي الْعِدَّةِ وَإِنْ مِنْ بَإَيْنَ ، وَحَدَّ بَعْدَهَا كَأَسْتَلْحَاقِ الْوَلَدِ ، إِلَّا  
أَنْ تَزْنِي بَعْدَ اللَّعَانِ وَتُسَمِّيَ الزَّانِي بِهَا وَأَعْلَمَ بِحَدِّهِ .

قوله : (وَلَا وَطْءٍ يَغْيِرُ إِزْزَالَ إِنْ أُنْزِلَ قَبْلَهُ وَلَمْ يَبْلُ) كذا في "النوادر" عن "الموازية" .  
لَا إِنْ كَرَّرَ قَذْفَهَا بِهِ .

قوله : (لَا إِنْ كَرَّرَ قَذْفَهَا بِهِ) أي : لا إن كرر قذفها [ به أي لا إن كرر قذفها ] <sup>(٢)</sup> بعد  
اللعان بها لاعنها به احترازاً عما إذا قذفها بأمر آخر ويا <sup>(٣)</sup> هو أعم ، وأبين منه قول ابن  
الحاجب : " ولو لاعنها ثم قذفها به لم يحّد على الأصح " <sup>(٤)</sup> ، واقتصر هنا على قول ابن  
المواز ، قال في "النوادر" : من قال لزوجه بعد أن لاعنها ما كذبت عليها وقذفها <sup>(٥)</sup> ، قال  
محمد : لا يحّد ؛ لأنه إنما لاعن لقذفه إياها <sup>(٦)</sup> ، وما سمعت فيها من أصحاب مالك شيئاً ،  
وفي "المدونة" لربعية يحّد ، ومثله في "الموازية" لابن شهاب . ابن عرفة : ويحتمل أن يكون  
قول محمد فيمن قذفها بها لاعنها به ، وقول ابن شهاب وربعية إذا لم يقيد قذفه <sup>(٧)</sup> بها لاعنها  
به ، وقول ابن الحاجب ثم قذفها به لم يحّد على الأصح <sup>(٨)</sup> ، لا أعرف مقابل الأصح لغير  
ربعية وابن شهاب ، واختيار التونسي ، ولم يعزه اللّخمي لغير ابن شهاب . انتهى وقال  
في "التوضيح" : " نقله عياض عن ابن نافع " . انتهى .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن) ٤ .

(٣) في (١ن) ، و(٢ن) : (أو بها) .

(٤) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣١٧ .

(٥) في (١ن) ، و(٢ن) : (أو قذفها) .

(٦) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٤٢/٥ ، إلا أن النص مصحف في النوادر ، ويعطي عكس الحكم  
المسوق له ، ونصه في النوادر : (قال محمد : لا يحّد ؛ لأنه إنما لاعن لقذفه إياها) والنص عند المؤلف هو الصحيح ، يدل  
عليه التعليق داخل النص ، وكذا هو نصه في التاج والإكليل كما عند المؤلف هنا . انظر التاج والإكليل : ١٣٥ / ٤ .

(٧) في (١ن) ، و(٢ن) : (قذفها) .

(٨) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣١٧ .

قلت : إنما وجدته في " التنبهات " منسوباً لربيعه وعبد الرحمن ابن القاسم بن محمد ونافع لابن نافع . فانظره .

وَوَرِثَ الْمُسْتَلْحَقُ الْمَيِّتَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ حُرٌّ مُسْلِمٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ وَقِلَّ الْمَالُ ، وَإِنْ وَطِئَ أَوْ آخَرَ بَعْدَ عِلْمِهِ يَوْضَعُ أَوْ حَمَلَ بِهَا عَذْرًا امْتَنَعَ ، وَشَهِدَ بِاللَّهِ أَرْبَعًا أَرَأَيْتُهَا تَزْنِي ، أَوْ مَا هَذَا الْحَمْلُ مِنِّي ، وَوَصَلَ خَامِسَةً يَلْعَنَةُ اللَّهُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ .

قوله : (وَوَرِثَ الْمُسْتَلْحَقُ الْمَيِّتَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ حُرٌّ مُسْلِمٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ وَقِلَّ الْمَالُ)

الكلام عليه من وجوه :

الأول : قال : إن كان له ولد ، ولم يقل : إن كان له ابن تبعاً لقوله في " المدونة " ، ومن نفى ولداً بلعان ثم ادعاه بعد أن مات الولد عن مال ، فإن كان لولده ولد ضرب الجد ولحق به ، وإن لم يترك ولداً لم يقبل قوله ؛ لأنه [يتهم في ميراثه] <sup>(١)</sup> ، ويحد ولا يرثه <sup>(٢)</sup> ، وقد قال ابن عرفة : ظاهره ولو كان الولد بتاً ، وذكر بعض المغاربة عن أحمد بن خالد أنه قال : إن كان بتاً لم يرث معها ، بخلاف إقرار المريض لصديقي ملاطف إن ترك بتاً صح إقراره ؛ لأنه ينقص قدر إرثها .

الثاني : قيد ولد المستلحق بأن يكون حراً مسلماً بحيث يزاحم الملاعن المستلحق في الميراث فتبعد التهمة ، احترازاً من أن يكون عبداً أو كافراً ، بحيث لا يزاحم المستلحق في الميراث فتقوى التهمة ، على آتي لم أقف على هذا القيد لغيره ممن يقتدى به ، وهو خلاف ما نقل في " توضيحه " تبعاً لابن عبد السلام من قول أشهب ، ولو كان الولد عبداً أو نصرانياً صدق ولحق به ، وقول أبي إسحاق : لم يتهمه إذا كان له ولد وإن كان يرث معه السدس فكذلك العبد والنصراني وإن كانا لا يرثان ، وهو أيضاً خلاف ما في " النوادر " من قول أصبغ ، وإذا ترك ولداً أو ولد ولد وإن كان نصرانياً <sup>(٣)</sup> صدق ، ولحق به ، وحد <sup>(٤)</sup> ، وإن لم

(١) في (١ ن) : (متهم بميراثه) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم ١١٦ / ٦ .

(٣) في (١ ن) : (نصراني) .

(٤) في (٣ ن) : (واحد) .

يترك ولداً لم يلحق به، وحُدَّ<sup>(١)</sup>، ولم يعرج ابن عرفة هنا على شيء من هذا بنفي ولا إثبات.  
الثالث: قوله: (أولم يكن وقل المال) ذكره أبو إبراهيم الأعرج الفاسي عن فضل<sup>(٢)</sup>،  
ومن يد أبي إبراهيم أخذه ابن عرفة.

الرابع: فهم من تفصيله<sup>(٣)</sup> في الإرث دون الاستلحاق أن الولد لاحق به على كل حال  
بناءً على أن استلحاق النسب ينفي كل تهمة، وكذا في "التقيد" وهي طريقة الفاسيين،  
ولهم نسبها ابن عرفة فقال: قال ابن حارث: اتفقوا فيمن لآعن ونفى الولد ثم مات الولد  
عن مال وولد فأقر الملاعن به: أنه يلحقه ويحدُّ، وأنه إن لم يترك ولداً لم يلحقه، واختلفوا في  
الميراث: فقول ابن القاسم في "المدونة" يدل على وجوب الميراث وهو قوله: إن لم يترك  
ولداً لم يقبل قوله؛ لتهمة في الإرث، وإن ترك ولداً قُبِلَ قوله؛ لأنه نسب يلحق<sup>(٤)</sup>.

وروى البرقي عن أشهب: أن الميراث قد ترك لمن ترك فلا يجب له ميراث، وإن ترك  
ولداً ثم قال، وما ذكره ابن حارث من الاتفاق على عدم استلحاقه إن كان الولد قد مات  
مثله لابن المواز وابن القاسم وأصبغ، وقال أبو إبراهيم وغيره من الفاسيين: إنها يتهم إن لم  
يكن له ولد في ميراثه فقط، وأما نسبه فثابت باعترافه<sup>(٥)</sup>.

الخامس: قد قدمنا نص "المدونة" في حد من لآعن ثم استلحق الولد كما ذكره  
المصنف قبل، إذ قال: (كاستلحاق الولد) يعني حياً وميتاً، قال ابن عرفة: ظاهر  
"المدونة" مع غيرها أنه يحدُّ باستلحاقه مطلقاً. وفي "النوادر" عن محمد: إن كان للرؤية  
فقط أو لها ونفي الولد لم يحدُّ، وإن كان لإنكار الولد [حدَّ]<sup>(٦)</sup>، ونقله الباجي ولم يتعقبه  
بشيء، وهو [٥٨/ب] عندي خلاف ظاهر "المدونة".

(١) في الأصل، و(٣ن): (واحد).

(٢) في (٣ن): (فضيل).

(٣) في (٣ن): (بتفصيله).

(٤) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٣٣٧/٢.

(٥) في (١ن)، و(٢ن): (باعتراف).

(٦) زيادة من (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن).

أَوْ إِنْ كُنْتُ كَذَبْتُهَا ، وَأَشَارَ الْأَخْرَسُ أَوْ كَتَبَ . وَشَهِدَتْ مَا رَأَيْتُ أَزْنِي ، أَوْ مَا زَنَيْتُ ، أَوْ لَقَدْ كَذَبْتُ فِيهِمَا . وَفِي الْخَاسِئَةِ غَضَبُ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ . وَوَجِبَ أَشْهَدُ ، وَاللَّعْنُ وَالْغَضَبُ ، وَبِأَشْرَفِ الْبَلَدِ ، وَيَحْضُرُ جَمَاعَةٌ أَقْلَاهَا أَرْبَعَةٌ ، وَنَدْبُ اثْنِ صَلَاقَةٍ وَتَخْوِيفُهُمَا ، وَخُصُوصًا عِنْدَ الْخَاسِئَةِ ، وَالْقَوْلُ بِأَنَّهَا مُوجِبَةُ الْعَذَابِ ، وَفِي إِعَادَتِهَا إِنْ بَدَأَتْ خِلَافَ وَلَا عِنْتَ الذَّمِّ بِكُنْيَتِهَا وَلَمْ تَجْبِرْ .

قوله : (أَوْ إِنْ كُنْتُ كَذَبْتُهَا) أشار به لقول ابن محرز عن أصبغ : إِنْ جَعَلَ مَكَانَ : ﴿ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَذِبِيِّينَ ﴾ [النور: ٧] إِنْ كُنْتُ كَذَبْتُهَا ، أَوْ جَعَلْتُ بَدَلَ ﴿ إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ [النور: ٩] إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ الْكَاذِبِينَ ، أَجْزَأُ ، زَادَ الْبَاجِي عَنْهُ : وَأَحَبُّ إِلَيْنَا لَفْظُ الْقُرْآنِ . فَأَشَارَ إِلَى أَنَّ لَفْظَ اللَّعَانِ غَيْرُ مُتَعَيْنٍ ، إِلَّا أَنَّ لَفْظَ الْقُرْآنِ أَفْضَلُ ، وَظَاهِرُ قَوْلِ ابْنِ وَهْبٍ تَعَيَّنَهُ بِلَفْظِ الْقُرْآنِ ، كَذَا اخْتَصَرَهُ ابْنُ عَرَفَةَ .

وَإِنْ أَبَتْ أَدْبَتْ وَرُمَتْ لِمَلَّتْهَا كَقَوْلِهِ وَجَدْتُهَا مَعَ رَجُلٍ فِي لِحَافٍ ، وَتَلَاعْنَا ، إِنْ رَمَكَا يَغْصِرُ أَوْ وَطِئَ بِشَبْهَةٍ وَأَنْكَرْتُهُ .

قوله : (وَإِنْ أَبَتْ أَدْبَتْ وَرُمَتْ لِمَلَّتْهَا) أي : لِحُكَامِ أَهْلِ مَلَّتْهَا ، وَهُوَ كَقَوْلِ <sup>(١)</sup> ابْنِ شَاسٍ : وَإِنْ أَبَتْ فَهِيَ عَلَى الزَّوْجِيَّةِ ، وَتَرَدَّى إِلَى أَهْلِ دِينِهَا بَعْدَ الْعُقُوبَةِ ، لِأَجْلِ خِيَانَةِ زَوْجِهَا فِي فِرَاشِهِ ، وَإِدْخَالِهَا الْإِتْبَاسَ فِي نَسَبِهِ . انْتَهَى <sup>(٢)</sup> . وَالْعَامِلُ فِي قَوْلِهِ : لِأَجْلِ خِيَانَةِ زَوْجِهَا هُوَ الْعُقُوبَةُ ، وَكَذَا رَوَى مَطْرَفٌ عَنْ مَالِكٍ : أَنَّهَا تَرَدَّى فِي النُّكُولِ فِي هَذَا إِلَى أَهْلِ دِينِهَا ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ وَأَصْبَغُ نَقَلَهُ فِي "النَّوَادِر" عَنْ "الْوَاضِحَةِ" .

قَالَ عَبْدُ الْحَقِّ فِي "النَّكَتِ" : "ذَكَرَ فِي الْكِتَابِ أَنَّ الْكِتَابِيَّةَ تَلَاعَنَ فِي كُنْيَتِهَا ، وَهِيَ لَوْ أَقْرَتْ أَوْ نَكَلَتْ عَنِ اللَّعَانِ لَمْ تَحْدَ ، وَالصَّغِيرَةُ قَالَ [لَا] <sup>(٣)</sup> تَلَاعَنَ ؛ إِذْ لَوْ أَقْرَتْ أَوْ نَكَلَتْ لَمْ تَحْدَ ، فَلَعَلَّ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا أَنَّ النَّصْرَانِيَّةَ قَدْ يَتَعَلَّقُ عَلَيْهَا بِإِقْرَارِهَا أَوْ نَكْوِهَا حَدٌّ عِنْدَ أَهْلِ مَلَّتْهَا ؛ لِأَنَّهَا مُرَدُودَةٌ إِلَيْهِمْ ، وَالصَّغِيرَةُ لَا يَتَعَلَّقُ عَلَيْهَا شَيْءُ الْبَتَةِ فَافْتَرَقْنَا هَذَا" . انْتَهَى بِنَصِّهِ .

(١) فِي (٢٠) ، وَ (٣٠) : (قَوْلُ) .

(٢) انْظُرْ : عَقْدُ الْجَوَاهِرِ الشَّعْبِيَّةِ ، لِابْنِ شَاسٍ : ٥٦٥ / ١ .

(٣) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (٢٠) ، وَ (٣٠) .

أَوْ صَدَّقْتَهُ وَلَمْ يَتَّخِذْ، وَلَمْ يَظْهَرْ، وَتَقُولُ مَا زَنَيْتُ، وَلَقَدْ غُلِبْتُ، وَإِلَّا التَّعَنُّ فَقَطُّ كَصَغِيرَةٍ تَوَطَّأُ، وَإِنْ شَهِدَ مَعَ ثَلَاثَةِ التَّعَنُّ، ثُمَّ التَّعَنُّ، وَحَدَّ الثَّلَاثَةُ لَا إِنْ نَكَتْ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِزَوْجِيَّتِهِ حَتَّى رَجَمَتْ، وَإِنْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ ثُمَّ وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَكَالْأُمَةِ، وَلَا قُلَّ، فَكَالزَّوْجَةِ وَحُكْمُهُ رَفْعُ الْحَدِّ وَالْأَدَبُ فِي الْأُمَةِ وَالذَّمِّ، وَإِجَابَةُ عَلَى الْمَرْأَةِ، إِنْ لَمْ تَلَاغِ. وَقَطْعُ نَسَبِهِ، وَبِالتَّعَانِيهِمَا تَأْيِيدُ حُرْمَتِهِمَا، وَإِنْ مَلَكَتْ أَوْ انْفَضَّ حَمْلُهَا.

قوله: (أَوْ صَدَّقْتَهُ وَلَمْ يَتَّخِذْ، وَلَمْ يَظْهَرْ) عبر ابن شاس وغيره بالثبوت، وعبر ابن الحاجب بالظهور وكأنه أعم<sup>(١)</sup>، وقد جمع المصنف بينهما.

وَلَوْ عَادَ إِلَيْهِ قِيلَ كَالْمَرْأَةِ عَلَى الْأَظْهَرِ، وَإِنْ اسْتَلْحَقَّ أَحَدَ التَّوَأْمَيْنِ لِحَقًّا.

قوله: (وَلَوْ عَادَ إِلَيْهِ قِيلَ كَالْمَرْأَةِ عَلَى الْأَظْهَرِ) تصوره ظاهر: فأما المرأة ففيها القولان بين القرويين، ويأتي توجيههما، وأما الرجل ففيه لمن بعدهم ثلاث<sup>(٢)</sup> طرق:

الأولى: أنه يختلف فيه كالمرأة، وهو الذي أخذه ابن عرفة من كلام ابن يونس.

الثانية: أن رجوعه متفق على قبوله، وبه قطع ابن شاس وابن الحاجب<sup>(٣)</sup> والمصنف هنا، ووجهه في "التوضيح" بأن الزوج مدعي والزوجة مدعى عليها فإذا نكل الزوج فكانه صفح عنها، وأيضاً فإنه ما انحصر أمده بل له أن يقيم البينة، وأما هي فإنها مدعى عليها فإذا نكلت فقد صدقته، وأيضاً فقد انحصر أمرها فيه.

الثالثة: أن رجوعه غير مقبول في ظاهر المذهب مع التردد في جريان الخلاف فيه، وهو مقتضى كلام ابن رشد في "المقدمات" فإنه بعدما حكى الخلاف في رجوع المرأة وصحح

(١) قال ابن شاس: (فلو نسبها إلى زنى وهي مستكرهة فيه، التعن هو لقي الولد، ولم تلتن هي إذا ثبت الغصب) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥٦٤/١. انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٣١٦ قال: (ولم تلاعن هي إذا ظهر الغصب).

(٢) في (٣ ن): (ثلاثة).

(٣) قال ابن شاس: (ولو امتنع الزوج عن اللعان، فلما عرض لذهد التعن، فله ذلك. واختلف في المرأة هل لها أن تلتن بعد نكولها، أم ليس لها ذلك، ويتعين الحد عليها؟، على قولين للمتاخرين) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٥٦٨/١، ٥٦٩ وانظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣١٧.

القبول كما لوّح له المصنف بالأظهر قال ما نصّه : " وانظر هل يدخل هذا الاختلاف في الزوج إذا نكل عن اللعان ثم أراد أن يرجع إليه ؟ فقد قيل : إنه يدخل في ذلك ، والصحيح أنه لا يدخل فيه ، والفرق بين المرأة والرجل في ذلك أن نكول المرأة عن اللعان كالإقرار منها على نفسها بالزنا ، ولها أن ترجع عن الإقرار به ، ونكول الرجل عن اللعان كالإقرار منه على نفسه بالقذف ، وليس له أن يرجع عن الإقرار به " (١) . انتهى .

ومنه يظهر لك أن ما حكى عنه في " التوضيح " من تصحيح القول بقبول رجوع الرجل وهم ، كما أن نقل كلام ابن رشد هذا بواسطة المِطِيطِي كما فعل ابن عرفة والمصنف في " التوضيح " قصور ، ولو أراد المصنف أن يسلك طريقة ابن رشد في الزوجين معاً لكان يقول مثلاً : ولو عاد إليه لم يقبل لا المرأة على الأظهر فيها (٢) .

تكميل :

قال ابن عرفة : وفي " تهذيب " عبد الحقّ ما حاصله : لو نكلت المرأة عن اللعان فقال أبو بكر ابن عبد الرحمن وأبو عليّ بن خلدون بقبول رجوعها إليه ، محتجين بالقياس على قبول رجوعها عن إقرارها بالزنى ، وقال ابن الكاتب وأبو عمران : بعدم قبول رجوعها ، محتجين بالقياس على عدم قبول رجوع من سلم أضراراً بينة بحقّ عليه ؛ لأن لعان الزوج كينة عليها ، ولعانها قدح فيها ، وبالقياس على عدم قبول رجوع من نكل عن يمين إلى الحلف بها ورد (٣) قياس أبي بكر الأول بالفرق بأن الحقّ في الزنا لله فقط ، واللعان فيه حقّ للزوج ، وهو بقاء عصمته إن كانت أمة أو غير محصنة ، وبأن الإقرار بالزنا إقرار بما لم يثبت إلا به ، وباللعان إقرار بما ثبت بزائد عليه وهو أيان الزوج ، هذا حاصل استدلاله في نحو سبعة أوراق .

(١) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١ / ٣٣٥ .

(٢) هذه عبارة المواق رحمه الله . فقد قال : (لَوْ عَادَ إِلَيْهِ لَمْ يُقْبَلْ بِخِلَافِ الْمَرْأَةِ لِتَنَزَّلَ عَلَى قَوْلِ ابْنِ رُشْدٍ...) ، وتصرف

المؤلف هنا فيها واضح . انظر : التاج والإكليل : ٤ / ١٣٨ .

(٣) في (١ ن) : (ورأى) ، و (٢ ن) ، و (٣ ن) : (وردا) .

وقال الباجي: عندي أن في "الموازية" عن ابن القاسم مثل قول أبي بكر، ولسحنون في "العنينة" مثل قول ابن الكاتب <sup>(١)</sup> [٥٩/أ]، وعزا عبد الحميد الصائغ قول أبي بكر لأبي محمد اللوي <sup>(٢)</sup> وغيره قال: وما قاله ابن الكاتب له وجه لتعلق حق الزوج، لكن لعله أراد أنها لا ترجع إلى اللعان، بمعنى أنها تبقى زوجة على القول أنها تقع الفرة بلعانها معاً إذ يتعلّق بنكولها ورجوعها [حقّ الله تعالى وحقّ للزوج، كما لو] <sup>(٣)</sup> أقر بسرقة مال رجل يجب به قطعه ثم رجع، فيسقط <sup>(٤)</sup> حقّ الله تعالى في قطعه لا حقّ الأدي في المال.

وإن كان بينهما سِتَّة فَبَطْنَان، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ إِنْ أَقْرَبَ الشَّائِي، وَقَالَ لَمْ أَطَأْ بَعْدَ الْأَوَّلِ سِتْلَ النِّسَاءِ، فَإِنْ قُلْنِ إِنَّهُ قَدْ يَتَأَخَّرُ هَكَذَا لَمْ يَحْدُ.

قوله: (وإن كان بينهما سِتَّة فَبَطْنَان، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ إِنْ أَقْرَبَ الشَّائِي، وَقَالَ لَمْ أَطَأْ بَعْدَ الْأَوَّلِ سِتْلَ النِّسَاءِ، فَإِنْ قُلْنِ إِنَّهُ قَدْ يَتَأَخَّرُ هَكَذَا لَمْ يَحْدُ) كذا جاء ابن الحاجب بهذا الاستثناء <sup>(٥)</sup>، على سبيل الاستشكال، ونص "المدونة" على اختصار أبي سعيد: فإن وضعت الثاني لسته أشهر فأكثر فهما بطنان، فإن أقر بالأول ونفى الثاني، فقال: لم أطأها بعد ولادتها الأول لاعن ونفى الثاني؛ إذ هما بطنان <sup>(٦)</sup>. فسكت ابن الحاجب والمصنف عن هذا الفرع لجريانه على أصل كونها بطينين، ثم جاء في "المدونة" بالفرع المستشكل فقال: "وإن قال لم أجامعها بعد ما ولدت الأول وهذا الثاني ولدي فإنه يلزمه؛ لأن الولد للفراس ويسأل النساء، فإن قلن: إن الحمل يتأخر هكذا لم يحّد وكان بطناً واحداً، وإن قلن لا يتأخر حدّ ولحق به، بخلاف الذي يتزوج امرأة فلم يبين بها حتى أتت بولد لسته أشهر

(١) انظر: المتقى، للباجي: ٣٣٢/٥.

(٢) في (٣٥): (الصوفي).

(٣) في الأصل، و(٤٥): (كمن).

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٥).

(٥) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣١٨، ونصه: (فإن كان بينهما ستة فصاعداً فهما بطنان، إلا أنه قال: إن أقر بالثاني، وقال لم أطأ بعد الأول، سئل النساء، فإن قلن: إنه قد يتأخر هكذا. لم يحّد، بخلاف من أقر بولد زوجته، وقال: لم أطأها أحد، ولم يتف شيء).

(٦) النص أعلاه لتهديب المدونة، للبراذعي: ٣٣٤/٢، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١١١/٦.

من يوم تزوجت ، فأقر به الزوج وقال : لم أطأها منذ تزوجتها ، هذا يحد ويلحق به الولد <sup>(١)</sup> .  
وقد أشار في " التقييد " لهذا الاستشكال ثم انفصل عنه أحسن الانفصال فقال : جزم  
أولاً بجعلها بطين ثم قال : يسأل النساء ، وما ذاك إلا لأجل حدّ الزوج حدّ القذف ؛ لأن  
الحدود تدرأ بالشبهات ، ثم قال : واختصرها اللّخمي وإن أقر بها جميعاً وقال : لم أجامعها  
بعدما ولدت سئل النساء ، فالتزاع إنما هو في الثاني يدلّ عليه النظر <sup>(٢)</sup> إذ كأنه نفاه وأثبتته .  
انتهى .

وإليه يرجع ما عند ابن عرفة فإنه قال : إنما لم يحدّ إذا قال النساء يتأخر لعدم نفيه إياه  
بقوله : لم أطأها بعد وضع الأول ؛ لجواز كونه بالوطء الذي كان عنه الأول عملاً بقولهن  
يتأخر وحدّ قلن لا يتأخر لنفيه إياه بقوله : لم أطأها بعد وضع الأول منضمّاً <sup>(٣)</sup> لقولهن لا  
يتأخر ، فامتنع كونه عن الوطء الذي كان عنه الأول مع قوله : لم أطأ <sup>(٤)</sup> بعده ، وإقراره به  
مع ذلك فآل أمره لنفيه وإقراره به ، فوجب لحوقه به وحده . انتهى .

وأما ابن عبد السلام فحمله على أنه إنما أقر بالثاني بعد أن نفى الأول ولاعن فيه ، وقرر  
الاستشكال بأنه إذا كان يتأخر كان كما لو ولدا في وقت واحد أو كان <sup>(٥)</sup> بينهما أقل من ستة  
أشهر ، وقد قال في هاتين الصورتين : إن أقر بأحدهما ونفى الآخر حدّ ولحقا به ، فكذا  
يجب الحكم فيها شاركتها في المعنى ، فقبله في " التوضيح " ، وعبر عن الاستشكال بأن  
النساء إذا قلن : يتأخر هكذا ، كان حكم الجميع حكم الحمل الواحد ، فكان ينبغي أن يحدّ  
لتكذيبه نفسه في نفي الأول ، وكأنه إنما أسقط الحدّ ؛ لأن قول النساء لا يحصل به القطع  
فكان ذلك شبهة تسقط الحد ، ويردّ على هذا أنه لو كان كذلك لزم أيضاً سقوط الحدّ إذا

(١) انظر : السابق .

(٢) في الأصل : (نظر) .

(٣) في (٣٠) : (متضمناً) .

(٤) في (٣٠) : (أطأها) .

(٥) في (١٠) ، و(٣٠) : (وكان) .



قلن إنه لا يتأخر؛ لأن قولهن لا يُحصّل<sup>(١)</sup> القطع، وقد نصّ في "المدونة" على وجوب الحدّ في ذلك، ولم يقبله ابن عرفة، واعترضه بما يتأمل في كتابه، وجعل قوله بعد أن نفى الأول ولاعن فيه تحريفاً لسألة "المدونة" بنقيض ما هي عليه مع وضوحها وشهرتها.

قال: وقد يكون موجب ما قاله ابن عبد السلام اعتقاده أن لا موجب لما زعمه من استشكال ابن الحاجب غير ما ذكره، وليس كذلك لإمكان تقرير استشكله بأن يقال: قوله في "المدونة" في وضعها الثاني لستة أشهر هما بطنان إن أقرّ بالأول ونفى الثاني وقال: لم أطأها بعد وضع الأول لاعن للثاني، ولم يقل يسأل النساء منافع لقوله في الثانية: يُسألن؛ لأن وضع الثاني للستة إن لم يستقل في دلالة مع قوله: لم أطأها بعد وضع الأول على قطعه عن الأول دون سواهن كما في الأولى لزم في الثانية فيحدّ، وإلا سُئلن في الأولى، فإن قلن يتأخر حدّ كما لو وضعتهما لأقلّ من ستة [٥٩/ب] أشهر، ويجاب باستقلاله حيث لا يعارض أصلاً، ولا يستقل حيث يعارضه، وهو في الثانية يعارض أصل درء الحدود بالشبهات بخلاف الأولى). انتهى.

وهو راجع لاستشكال صاحب "التقييد" وانفصاله، وقوله: على قطعه متعلّق بدلالته، ثم قال: وقوله في "المدونة": بخلاف الذي يتزوج المرأة فلم يبين بها... إلى آخره، معناه أنه في هذه يحدّ من غير سؤال النساء عن التأخر، ووجهه واضح إذا لم يتقدّم للزوج فيها وطء، بحيث يحتتمل كون الولد الذي أقرّ به منه، فاتضح منه في الولد نفيه وإقراره به، ومسألة الولدين تقدّم فيها من الزوج وطء هو الذي كان عنه الأول فعرض احتمال كون الولد الثاني منه إن صحّ تأخر الوضع ستة أشهر فلم<sup>(٢)</sup> يكن قوله: ما وطأها. بعد وضع الأول نفيّاً له، فيحدّ بإقراره به، فوجه المخالفة بين الفرعين يتّين، خلافاً لابن عبد السلام.

(١) في (٣٠): (لا يحصل).

(٢) في (١٥)، (٤٥): (فإن لم).

## [باب العدة]

تَعْتَدُ حُرَّةٌ ، وَإِنْ كُنَّا بَيَّةً أَطْلَقْتَ الْوَطْءَ بِخَلْوَةٍ وَبِالْغِيَةِ غَيْرِ مَجْبُورٍ أَمَكَنَ شَغْلَهَا مِنْهُ وَإِنْ نَفِيَاهُ ، وَأَخَذَا بِإِقْرَارِهِمَا لَا يَغْيِرُهَا .

قوله : (وَأَخَذَا بِإِقْرَارِهِمَا) تفرع على ما إذا نفيا الوطء في الخلوة الحاصلة ، فيسقط حقها من النفقة والسكنى وتكمل الصداق لإقرارها بنفي الوطء ، ويسقط حقها من الرجعة لذلك .

إِلَّا أَنْ تَقَرَّ بِهِ أَوْ يَظْهَرَ حَمْلٌ ، وَلَمْ يَنْفَعِ بَثْلَانِثَةٌ أَقْرَاءٌ أَطْهَارٌ ، وَذَاتِ الرَّقِّ قِيَرَانٌ وَالْجَوْبِمُ لِلْأَسْتَبْرَاءِ ، لَا الْأَوَّلُ فَقَطْ عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَلَوْ اعْتَدَتْهُ فِيهِ كَالسَّنَةِ أَوْ أَرْضَعَتْ ، أَوْ اسْتَحْبَبَتْ وَهَبَزَتْ ، وَلِلزَّوْجِ انْتِزَاعُ وَلَدٍ الْمَرْغَمِ فِرَاراً مِنْ أَنْ تَرْتَنَهُ أَوْ لِيَتَزَوَّجَ أَخْنَهَا أَوْ رَابِعَةً ، إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالْوَلَدِ وَإِنْ لَمْ تَمَيِّزْ أَوْ تَأْخُرَ بِالسَّبَبِ [١/٤٣] ، أَوْ مَوَضَتْ تَرَبَّصَتْ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ اعْتَدَتْ بِثَلَاثَةٍ ، كَعِدَّةٍ مَنْ لَمْ تَرَ الْحَبِضَ وَالْأَبْسَقَ وَلَوْ يَرُقُّ ، وَتَمَّمَ مِنَ الرَّايِمِ فِيهِ الْكَسْرُ ، لَغَا يَوْمُ الطَّلَاقِ ، وَإِنْ حَاضَتْ فِي السَّنَةِ انْتَهَزَتْ الثَّانِيَةَ وَالثَّلَاثَةَ ، ثُمَّ إِنْ احتَاجَتْ لِعِدَّةٍ ، فَالْثَّلَاثَةَ .

قوله : (إِلَّا أَنْ تَقَرَّ بِهِ) ليس بمكرر مع قوله : (وَأَخَذَا بِإِقْرَارِهِمَا) ؛ لأن هذا في غير الخلوة وذلك في الخلوة .

وَوَجِبَ إِنْ وَطِئَتْ بَزْنًا أَوْ شُبْهَةً ، وَلَا يَطَأُ الزَّوْجُ ، وَلَا يَعْقِدُ ، أَوْ غَابَ غَائِبٌ أَوْ سَاكِرٌ أَوْ مُشْتَرٍ وَلَا يُرْجَمُ لَهَا قَدْرُهَا .

قوله : (وَوَجِبَ إِنْ وَطِئَتْ بَزْنًا أَوْ شُبْهَةً ، وَلَا يَطَأُ الزَّوْجُ ، وَلَا يَعْقِدُ ، أَوْ غَابَ غَائِبٌ أَوْ سَاكِرٌ أَوْ مُشْتَرٍ وَلَا يُرْجَمُ لَهَا قَدْرُهَا) أي : ووجب قدر العدة على اختلاف أنواعها على الحرية إن وطئت بزنى ، فالضمير في وطئت للحرمة المقدمة في قوله : (تَعْتَدُ حُرَّةٌ) ، فهو في قوة قول ابن الحاجب : ويجب على الحرية عدة المطلقة ... إلى آخره <sup>(١)</sup> . وأما الأمة فتأتي في فصل الاستبراء .

ويندرج في الشبهة الغلط والنكاح الفاسد ، ويندرج في قوله : لا يعقد العقد على الأجنبية والعقد على الزوجة التي فسخ نكاحه إياها ، إذا استعمل لفظ الزوج في حقيقته

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣١٨ .

وبجازه ، ويندرج في قوله : (أو مشترو) ، مشتري الحرة جهلاً وفسقاً ، [والضمير<sup>(١)</sup> في (لها) يعود على المرأة<sup>(٢)</sup> إن كان مفرداً ، وإن كان مثني فعلى المرأة والذي غاب عليها .

وفي إِمضاء الوليِّ أو فسخه تَرَدُّدٌ . واعتدَّتْ بِطَهْرِ الطَّلَاقِ ، وَإِنْ لَحِظَتْ فَتَحِلَّ بِأَوَّلِ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ أَوِ الرَّابِعَةِ ، إِنْ طَلَّقَتْ لَكَحِيضٍ . وَهَلْ يَنْبَغِي أَنْ لَا تُعَجَّلَ بِرُؤْيَيْهِ ؟ تَأْوِيلَانِ . وَرُوجِعَ النِّسَاءُ فِي قَدْرِ الْحَيْضِ هُنَا هَلْ هُوَ يَوْمٌ أَوْ بَعْضُهُ ؟ وَفِي أَنَّ الْمُقْطُوعَ ذَكَرَهُ أَوْ أُنْثِيَا هُ يُولَدُ لَهُ فَتَعْتَدُ زَوْجَتَهُ . أَوْ لَا ؟ وَمَا تَرَاهُ الْآيِسَةُ ، هَلْ هُوَ حَيْضٌ لِلنِّسَاءِ بِخِلَافِ الصَّغِيرَةِ إِنْ أَمَكْنَ حَبْضُهَا ، وَانْتَقَلَتْ لِلْأَقْرَاءِ وَالطُّهَرِ كَالْعِبَادَةِ ، وَإِنْ أَتَتْ بَعْدَهَا يُولَدُ لِذَوْنِ أَقْصَى أَمَدِ الْحَمْلِ لِحَقِّ بِهِ ، إِلَّا أَنْ يَنْبَغِيهِ بِلَعَانٍ ، وَتَرَبَّصَتْ إِنْ ارْتَابَتْ بِهِ ، وَهَلْ خَمْسًا أَوْ أَرْبَعًا ؟ خِلَافٌ . وَفِيهَا لَوْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ الْخَمْسِ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ قَوْلَدَتْ لِخَمْسَةٍ لَمْ يُلْحَقْ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَحَدَّثَتْ وَاسْتَشْكَلَتْ ، وَعِدَّةُ الْحَامِلِ فِي طَلَاقٍ أَوْ وَقَاةٍ وَضَعُ حَمْلُهَا كُلَّهُ . وَإِنْ دَمًا اجْتَمَعَ ، وَإِلَّا فَكَالْمُطَلَّاقَةِ إِنْ فَسَدَ كَالذَّمِيَّةِ تَحْتَ ذِمِّيٍّ ، وَإِلَّا فَالرَّابِعَةُ أَشْهُرٌ وَعَشْرٌ ، وَإِنْ رَجَعِيَّةٌ إِنْ تَمَّتْ قَبْلَ زَمَنِ حَيْضَتِهَا ، وَقَالَ النِّسَاءُ لَا رِبِيَّةَ بِهَا ، وَإِلَّا انْتَظَرْتَهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا وَتَنَصَّصَتْ بِالرَّقِّ ، وَإِنْ لَمْ تَحِضْ فَثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ، إِلَّا أَنْ تَرْتَابَ فَتَسَعَةٌ ، وَلِمَنْ وَضَعَتْ غُسْلَ زَوْجِهَا ، وَلَوْ تَزَوَّجَتْ وَلَا يَنْقُلُ الْعَتَقُ لِعِدَّةِ الْحَرَّةِ وَلَا مَوْتُ زَوْجٍ ذِمِّيٍّ أَسْلَمَتْ ، وَإِنْ أَقَرَّ بِطَلَاقٍ مُتَقَدِّمٍ اسْتَأْنَفَتْ الْعِدَّةَ مِنْ إِقْرَارِهِ وَلَمْ يَرِثْهَا إِنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا عَلَى دَعْوَاهُ وَوَرِثَتَهُ فِيهَا ، إِلَّا أَنْ تَشْهَدَ بَيْنَهُ بِهِ ، وَلَا يَرْجِعُ بِمَا انْقَضَتْ الْمُطَلَّاقَةُ ، وَيَغْرَمُ مَا تَسَلَّفَتْ ، بِخِلَافِ الْمُتَوَقَّى عَنْهَا وَالْوَارِثِ ، وَإِنْ اشْتَرَيْتَ مُعْتَدَّةً طَلَاقَ فَارْتَفَعَتْ حَيْضَتُهَا حَلَّتْ إِنْ مَضَتْ سَنَةٌ لِلطَّلَاقِ وَثَلَاثَةٌ لِلشِّرَاءِ أَوْ مُعْتَدَّةٌ مِنْ وَقَاةٍ ، فَأَقْصَى الْأَجَلَيْنِ ، وَتَرَكْتَ الْمُتَوَقَّى عَنْهَا فَقَطْ ، وَإِنْ صَغُرَتْ وَلَوْ كِتَابِيَّةً وَمَقْهُوداً زَوْجَهَا التَّزْوِينَ بِالْمَصْبُوعِ وَلَوْ أَدَكْنَ ، إِنْ وَجَدَ غَيْرَهُ ، إِلَّا الْأَسْوَدَ وَالتَّحْلِيَّ ، وَالتَّطْيِبَ ، وَعَمَلَهُ وَالتَّجَرُّ فِيهِ .

قوله : (وفي إِمضاء الوليِّ أو فسخه تَرَدُّدٌ) أي إن التردد في إيجاب الاستبراء سواء اختار الولي الإمضاء أو الفسخ ، [وبهذا]<sup>(٣)</sup> شرح في " التوضيح " قول ابن الحاجب : وفي إيجاب

(١) زيادة من (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٢) في (١٥) : (الحرة) .

(٣) في (١٥) ، و (٣٥) : (وحناء) .

ذلك في إمضاء الولي وفسخه قولان <sup>(١)</sup>، وإن كان في "المدونة" إنها قرع ذلك على الفسخ فقط، وعبارة المصنف في غاية الحسن.

وَالدَّهْنَ فَلَا تَمْتَشِطُ بِحَنَاءٍ أَوْ كَتَمَ بِخِلَافِ نَحْوِ الزَّبْنِ وَالسِّدْرِ، وَاسْتَحْدَاكِهَا وَلَا تَدْخُلُ الْحَمَامَ [٤٣/ب] وَلَا تَطْلِي جَسَدَهَا وَلَا تَكْتَحِلُ، إِلَّا لِحُرُورَةٍ وَإِنْ يَطْبِيبُ، وَتَقْبَلُهُ نِسَاءُهَا.

قوله: (وَالدَّهْنَ) كذا في النسخ التي وقفنا عليها الدهن، لا التزين؛ فلا تكرار.

### [احكام زوجة المفقود]

وَلِزَوْجَةِ الْمَفْقُودِ الرَّفْعُ لِلْقَاضِي، وَالْوَالِي، وَوَالِي الْمَاءِ، وَإِلَّا فَلِجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ، فَيُوجَلُ [الحر] <sup>(٢)</sup> أَرْبَعَ سَنِينَ، إِنْ دَامَتْ نَفَقَتُهَا، وَالْعَبْدُ نِصْفَهَا مِنَ الْعَجْزِ عَنْ خَبَرِهِ، ثُمَّ اعْتَدَتْ كَالْوَفَاةِ وَسَقَطَتْ بِهَا النِّفَقَةُ. وَلَا تَحْتَاجُ فِيهَا لِأَذْنٍ، وَلَيْسَ لَهَا الْبَقَاءُ بَعْدَهَا، وَقَدْرُ طَلَقٍ يَنْتَحِقُ بِدُخُولِ الثَّانِي فَتَحِلُّ لِلأَوَّلِ إِنْ طَلَقَهَا اثْنَتَيْنِ، فَإِنْ جَاءَ أَوْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ حَيٌّ أَوْ مَاتَ فَكَالْوَلِيِّينَ، وَوَرِثَتِ الْأَوَّلُ إِنْ قَضِيَ لَهُ بِهَا، وَلَوْ تَزَوَّجَهَا الثَّانِي فِي عِدَّةٍ [وَفَاةٍ] <sup>(٣)</sup> فَخَبَرِهِ، وَأَمَّا إِنْ نَحِيَ لَهَا، أَوْ قَالَ عَمْرَةً طَالِقٌ مَدْعِيًا غَائِبَةً فَطَلَّقَ عَلَيْهِ ثُمَّ اثْبَتَهُ، وَذُو ثَلَاثٍ وَكُلَّ وَكَيْلَيْنِ، وَالْمُطَلَّقةُ لَعَدَمِ النِّفَقَةِ، ثُمَّ ظَهَرَ إِسْقَاطُهَا، وَذَاتُ الْمَفْقُودِ تَتَزَوَّجُ فِي عِدَّتِهَا فَيَفْسَخُ أَوْ تَزَوَّجَتْ بِدَعْوَاهَا الْمَوْتَ أَوْ بِشَهَادَةِ غَيْرِ عَدْلَيْنِ فَيَفْسَخُ، ثُمَّ يَظْهَرُ أَنَّهُ كَانَ عَلَى الصَّحَّةِ، فَلَا تَعْوُثُ بِدُخُولِ، وَالضَّرْبُ لِوَاحِدَةٍ ضَرْبٍ لِبَقِيَّتِهِنَّ. وَإِنْ أَبَيَّنَ، وَبَقِيَتْ أُمُّ وَلَدِهِ، وَمَالُهُ، وَزَوْجَةُ الْأَسِيرِ وَمَفْقُودُ أَرْضِ الشَّرِكِ لِلتَّعْمِيرِ، وَهُوَ سَبْعُونَ، وَاخْتَارَ الشَّيْخَانِ ثَمَانِينَ، وَحُكْمُ بِخَمْسٍ وَسَبْعِينَ، وَإِنْ اخْتَلَفَتِ الشُّهُودُ فِي سِنِهِ فَلَا أَقْلَ، وَتَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ عَلَى التَّقْدِيرِ، وَحَلْفُ الْوَارِثِ حِينَئِذٍ. وَإِنْ تَنَصَّرَ أَسِيرٌ فَعَلَى الطَّوْمِ، وَاعْتَدَتْ فِي مَفْقُودِ الْمُعْتَرِكِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَعْدَ انْقِصَالِ الصَّفِينِ. وَهَلْ يَتَلَوَّمُ وَيَجْتَهَدُ؟ تَفْسِيرَانِ. وَوَرِثَ مَالَهُ حِينَئِذٍ كَالْمُنْتَجِعِ لِبَكْلِ الطَّاعُونَ، أَوْ فِي زَمَانِهِ.

قوله: (وَهَلْ يَتَلَوَّمُ وَيَجْتَهَدُ؟ تَفْسِيرَانِ) لما ذكر ابن الحاجب أن زوجة المفقود في

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣١٩.

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

المعترك بين المسلمين تعدد بعد انفصال الصفتين ، قال : وزوي بعد التلوم والاجتهاد<sup>(١)</sup> .  
قال في " التوضيح " : جعله ابن الحاجب خلافاً للأول ، وجعله غيره تفسيراً له ومثله لابن  
عبد السلام ، إلا أنه استقرب التفسير ، فإلى هذين القولين أشار هنا .

وفي القُدِّ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْكَفَّارِ بَعْدَ سَنَةٍ بَعْدَ النَّظَرِ ، وَلِْمُعْتَدَّةِ الْمُطَلَّاقَةِ  
وَالْمُتَبَوِّسَةِ بِسَبَبِهِ فِي حَيَاتِهِ السُّكْنَى ، وَلِلْمُتَوَفَّى عَنْهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا ، وَالْمُسْكِنُ  
لَهُ أَوْ نَقَدَ كِرَاءَهُ ، لَا يَلَا نَقْدَ ، وَهَلْ مُطْلَقًا ؟ أَوْ إِلَّا الْوَجِيبَةُ ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : ( وفي القُدِّ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَالْكَفَّارِ بَعْدَ سَنَةٍ بَعْدَ النَّظَرِ ) هكذا هو في كثير  
من النسخ بظرفين مضافين لما بعدهما وهو الصواب ، فالظرف الأول متعلق بمحذوف ،  
والثاني في موضع الصفة لسنة ، والتقدير : تعدد بعد سنة كائنة بعد النظر ، أشار به لقول  
الليثي فيمن فقد في حرب العدو ، وروى أشهب وابن نافع عن مالك : أنه يضرب  
لامراته أجل سنة من وقت النظر لها ، ثم يورث عند انتقضائها ، وتنكح زوجته<sup>(٢)</sup> بعد العدة .

وَلَا إِنْ لَمْ يَدْخُلْ ، إِلَّا أَنْ يُسْكِنَهَا ، لَا لِيُكْفَلَهَا ، وَسَكَنتُ عَلَى مَا كَانَتْ تَسْكُنُ ،  
وَرَجَعْتُ لَهُ إِنْ نَقَلَهَا ، وَانْتَهَمَ أَوْ كَانَتْ يَغْيِرُهُ وَإِنْ يَشْرُطُ فِي إِجَارَةٍ رَضَاعٍ ،  
وَانْقَسَمَتْ ، وَمَعَ ثَقَفٍ إِنْ بَقِيَ شَيْءٌ مِنَ الْعِدَّةِ ، إِنْ خَرَجَتْ ضَرْوَةً فَمَاتَ ، أَوْ طَلَّقَهَا فِي  
كَالثَلَاثَةِ الْأَيَّامِ ، وَفِي التَّطَوُّعِ أَوْ غَيْرِهِ إِنْ خَرَجَ لِكِرْبَاطٍ لَا لِمَقَامٍ ، إِنْ وَصَلَتْ ،  
وَالْأَحْسَنُ ، وَلَوْ لِإِقَامَةٍ نَحْوِ السَّنَةِ أَشْهُرَ ، وَالْمُخْتَارُ خِلَافُهُ وَفِي الْإِنْتِقَالِ تَعْتَدُ  
بِأَقْرَبِهِمَا أَوْ أَبْعَدِهِمَا أَوْ يَمْكُنُهَا ، وَعَلَيْهِ الْكِرَاءُ رَاجِعًا ، وَمَضَتْ الْمُحَرَّمَةُ أَوْ  
الْمُعْتَكِفَةُ أَوْ أَحْرَمَتْ وَعَصَتْ ، وَلَا سَكْنَى لِأُمَةٍ لَمْ تَبَوِّأْ ، وَلَهَا جَبْنُ الْإِنْتِقَالِ مَعَ  
سَادَتِهَا كَبَدْوِيَّةٍ ارْتَحَلَ [١/٤٤] أَهْلُهَا فَقَطْ ، أَوْ لِعِذْرٍ لَا يُمْكِنُ الْمَقَامُ مَعَهُ  
يَمْسُكُنَهَا كَسَقُوطِهِ أَوْ خَوْفِ جَارٍ سَوِيٍّ ، وَلَزِمَتِ الثَّانِيَّةُ وَالثَّلَاثُ .

قوله : ( لَا لِيُكْفَلَهَا ) كذا هو في أصل ابن يونس من باب الكفالة التي هي الحضانة  
والترية ، وكذا عبر عنه ابن عرفة فقال : " فقي<sup>(٣)</sup> كون الصغيرة المضمومة أحق ، ثالثها إن

(١) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٢٨ .

(٢) في (١٥) ، و (٢٠) ، و (٣٠) : (زوجه) .

(٣) في (٣٠) : (في) .

ضمها لا لمجرد كفالتهما ، وفي بعض النسخ : (لا ليكنها) من الكف الذي هو المنع ، والصواب ما قدمنا .

وَالْخُرُوجُ فِي حَوَائِجِهَا طَرَفَيْ النَّهَارِ ، لَا لِضَرْبِ جَوَارٍ لِحَاضَةٍ ، وَرَفَعَتْ لِلْحَاكِمِ ، وَأَقْرَعَ لِمَنْ يَخْرُجُ ، إِنْ أَشْكَلَ . وَهَلْ لَا سَكْنَى لِمَنْ سَكَنْتَ زَوْجَهَا ثُمَّ طَلَقَهَا ؟ قَوْلَانِ .

قوله : [٦٠ / أ] (وَالْخُرُوجُ فِي حَوَائِجِهَا طَرَفَيْ النَّهَارِ) كأنه أطلق طرفي النهار على الطرفين المكتنفين له من الليل فهو وفاق للمدونة <sup>(١)</sup> ، ويعد حمله على ما اختار اللخمي من أن تؤخر الخروج إلى طلوع الشمس وترجع لغروبها . قال : وهذا في بعض الأوقات وعند الحاجة ، وليس لها أن تتخذ عادة ، وقد لوح لهذا بقوله : (فِي حَوَائِجِهَا) . وَسَقَطَتْ إِنْ أَقَامَتْ يَغْيِيهِ .

قوله : (وَسَقَطَتْ إِنْ أَقَامَتْ <sup>(٢)</sup> يَغْيِيهِ) أي وسقطت أجرة السكنى . كَفَقَّةٌ وَلَدٌ هَرَبَتْ بِهِ ، وَلِلْغُرْمَاءِ بَيْعُ الدَّارِ فِي الْمَتَوَقَّى عَنْهَا ؟ فَإِنْ ارْتَابَتْ فِيهِ أَحَدٌ ، وَلِلْمُشْتَرِيِّ الْخِيَارُ ، وَلِلزَّوْجِ فِي الْأَشْهُرِ ، وَمَعَ تَوَقُّعِ الْحَيْضِ قَوْلَانِ . وَلَوْ بَاعَ إِنْ زَالَتِ الرِّبَّةُ فَسَدَ ، وَأُبْدِلَتْ فِي الْمُتَهَمِ ، وَالْمَعَارِ ، وَالْمُسْتَأْجِرِ الْمُنْقَضِي الْمُدَّةِ .

قوله : (كَفَقَّةٌ وَلَدٌ هَرَبَتْ بِهِ) كذا أقام أبو محمد صالح من التي قبلها ، وقد قيدي تضمين الصنّاع وجوب النفقة على أبي اللقيط بما إذا تعمّد طرحه ، ولا ين عات عن الاسغناء قال المشاور : إذا خاف الأب أن تخرج به الحاضنة بغير إذنه ، وشرط عليها إن نقلته بغير إذنه فنفقته وكسوته عليها لزمها ذلك ، ونحوه لغيره من المفتين .

وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي مَكَانَيْنِ أُجِيبَتْ ، وَامْرَأَةُ الْأُمِيرِ وَنَحْوُهُ لَا يُخْرِجُهَا الْقَائِمُ ، وَإِنْ ارْتَابَتْ كَالْحَبْسِ حَيَاتِهِ ، يَخْلَافُ حَبْسُ مَسْجِدٍ بَيْتِهِ ، وَالْأَمُّ وَلَدٌ بِمَوْتِ عَنْهَا السَّكْنَى . وَزَيْدٌ مَعَ الْعَتَقِ نَفَقَةُ الْحَمْلِ كَالْمُرْتَدَّةِ وَالْمُشْيِئَةِ إِنْ حَمَلَتْ .

قوله : (وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي مَكَانَيْنِ أُجِيبَتْ) أي : عند الإبدال في المتهمين ونحوه كما في "المدونة" .

(١) قال في تهذيب المدونة : (ولا تنبت معتلة من وفاة أو طلاق بائن أو غير بائن إلا في بيتها ، ولها التصرف بنهارها والخروج سحر أقرب الفجر ، وترجع ما بينها وبين العشاء الآخرة) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٣٦ / ٢ .

(٢) في (٢٧) : (قامت) .

وَهَلْ نَفَقَةُ ذَاتِ الزَّوْجِ إِنْ لَمْ تَحُولْ عَلَيْهَا أَوْ عَلَى الْوَاطِئِ؟ قَوْلَانِ .

قوله : (وَهَلْ نَفَقَةُ ذَاتِ الزَّوْجِ إِنْ لَمْ تَحُولْ عَلَيْهَا أَوْ عَلَى الْوَاطِئِ؟ قَوْلَانِ) . لشرح ابن

الحاجب <sup>(١)</sup> في صفة هذين القولين ثلاث عبارات :

الأولى : هل النفقة في العدة عليها نفسها أو على واطئها ؟ كما هنا ، وهي التي في " التوضيح " ، وفيما وقفنا عليه من نسخ ابن عبد السلام ، ولم أرها لغيرهما ممن قبلهما ، ويعددها أن الخلاف لو كان كذلك لم يختص <sup>(٢)</sup> بذات الزوج .

الثانية : هل النفقة على زوجها أو على واطئها ؟ وهو [الذي] <sup>(٣)</sup> نُسبه ابن عرفة لابن عبد السلام ووجهه فيه .

الثالثة : هل النفقة على زوجها أو عليها ؟ وهو الذي عند ابن عرفة اعتماداً على نقل ابن يونس في كتاب النكاح الثاني في مسألة الأخوين ، إذا أدخلت على كل واحد منهما زوجة أخيه ، ونصّه : " ذكر عن أبي عمران أنه قال : لا نفقة لكل واحدة في الاستبراء على زوجها ؛ لأنه لم يدخل بها ولا على الواطئ ؛ لأنها غير زوجته ، إلا أن يظهر حمل فترجع عليه بما أنفقت " .

فأما من وطئ زوجة رجل في ليل يظن أنها زوجته ولم تحمل : فنفتها في استبرائها على زوجها ، كما لو مرضت فإنه ينفق عليها قال : وسواء كان للتي أدخلت على غير زوجها مال أم لا ، لا نفقة لها على واحد منهما ، وذكر في بعض التعاليق : أن نفقة كل واحدة منهما على زوجها الحقيقي ، والأول أصوب " . انتهى ، وقبله في " التقييد " ، وكتب عليه شيخ شيوخنا الفقيه أبو القاسم التازغدري قول أبي عمران : وأما من وطئ زوجة رجل . معناه : إن كانت مدخولاً بها ، وإلا فهي كالأولى .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٢٨ ، ونصه : (وفي الغالب بغير العالة ذات زوج قولان) .

(٢) في (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) (يختص) .

(٣) ما بين المكوّنين زيادة من (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) .

تنبيهات :

الأول : إذا تأملت ما تقدّم علمت أنه كان الصواب أن يقول المصنف : ونفقة ذات الزوج إن لم تحمل ولم يبين بها عليها<sup>(١)</sup> لا على زوجها على الأرجح ، وستزيده بياناً .

الثاني : فهم من قوله : (إن لم تحمل) أنها إن حملت من الواطئ تعينت نفقتها عليه ، وكذا السكنى قال ابن عبد السلام : ولا أعلم في هذا خلافاً في المذهب ، وإنما الخلاف إذا لم تحمل وكانت زوجاً لآخر ؟ . قال ابن عرفة : " لا يتم ما نقله ابن عبد السلام إلا في ذات زوج ولم يبين بها ، ولو بنى بها لكانت النفقة والسكنى على زوجها لا على الغالط ، إلا أن يأتي الزوج بما ينفي عنه ذلك الحمل حسباً تقدم في اللعان والنكاح في العدة " . فتأمله . انتهى .

وقد يقال : إن ابن عبد السلام لوّح لهذا التحرير ، حيث فرض أن الحمل من الغالط ، ولا يتصور شرعاً أن ينسب حمل ذات الزوج المدخول بها لغير زوجها إلا أن ينفيه بلعان .

الثالث : قال ابن عرفة : سكنى المغلوط بها قبل بناء زوجها بها على الغالط ؛ لقوله في " المدونة " : كل من تحبس له فعليه سكنائها<sup>(٢)</sup> .

### [باب الاستبراء]

**فصل : بَجِبَ الاستبراء بِحُصُولِ الْمَلِكِ ، إِنْ لَمْ تَوْقِنِ الْبَرَاءَةَ وَلَمْ يَكُنْ وَطْؤُهَا مَبَاحاً ، وَلَمْ تَحْرَمْ فِيهِ الْمُسْتَقْبَلُ ، وَإِنْ صَغِيرَةً أَطَاقَتْ الْوَطْءَ ، أَوْ كَبِيرَةً لَا تَحْمِلَانِ عَادَةً أَوْ وَحْشاً ، أَوْ بَكَراً أَوْ رَجَعَتْ مِنْ غَضَبٍ أَوْ سَبَبٍ ، أَوْ غَنِمَتْ ، أَوْ اشْتَرِيَتْ وَلَوْ مُتَزَوِّجَةً .**

قوله : (بِحُصُولِ الْمَلِكِ) ولم يقل بنقل الملك ليشمل ما أخذ بالغنمة من أيدي الكفار مما [٦٠/ب] أخذوه من أموال المسلمين بالقهر ، فإنهم إنما لهم فيه شبهة الملك على المذهب ، وبهذا وجه هذه العبارة في " التوضيح " إذ نقس له ابن عبد السلام فكتب ولهذا جاء بقوله بعد : (أَوْ غَنِمَتْ) منخرطاً في سلك الإغناء ، وبهذا يتضح لك الفرق بين غنمت وسييت ، فليس قوله : (أَوْ غَنِمَتْ) بمستغنى عنه كما قيل .

(١) في (٢ن) : (فعليها) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٧٨ / ٥ .



وَمَلَاقَتِ قَبْلَ الْبِنَاءِ كَالْمَوْطُوعَةِ إِنْ بَيَّعَتْ أَوْ زُوِّجَتْ وَقِيلَ قَوْلُ سَيِّدِهَا . وَجَازَ  
لِلْمُشْتَرِي مِنْ مَدَّيْبِهِ تَزْوِيجُهَا قَبْلَهُ ، وَاتِّفَاقُ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي عَلَى وَاحِدٍ ،  
كَالْمَوْطُوعَةِ بِاشْتِنَائِهِ ، أَوْ سَاءَ الظَّنَّ كَمَنْ عِنْدَهُ تَخَرُّجٌ ، أَوْ لِكِفَائِيٍّ ، أَوْ مَجْبُوبٍ أَوْ  
مُكَاتِبَةٍ عَجَزَتْ أَوْ أَبْضَعُ فِيهَا وَإِنْ أَرْسَلَهَا مَعَ غَيْرِهِ ، وَيَمُوتُ سَيِّدٌ ، وَإِنْ اسْتَبْرَأَتْ  
أَوْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَيَالَعَنَتْ ، وَاسْتَأْنَفَتْ إِنْ اسْتَبْرَأَتْ ، أَوْ غَابَ غَيْبَةً عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ  
يَقْدَمْ أَمْ الْوَلَدُ فَقَطَّ بِحَيْضَةٍ ، وَإِنْ تَأَخَّرَتْ ، أَوْ أَرْضَعَتْ ، أَوْ مَرَضَتْ ، أَوْ اسْتَحْيَضَتْ وَلَمْ  
تُمَيِّزْ ، فَثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ كَالصَّغِيرَةِ ، وَالْبَائِسَةِ ، وَنَظَرَ النِّسَاءُ فَإِنْ ارْتَبَنَ ، فَتَنَسَعَتْ .  
قوله : ( كَالْمَوْطُوعَةِ إِنْ بَيَّعَتْ أَوْ زُوِّجَتْ ) يعني : أن من وطئ أمته<sup>(١)</sup> فلا يبيعها ولا  
يزوجها حتى يستبرئها .

وَيَا لَوْضِعِ كَالْعِدَّةِ . وَحَرَمَ فِي زَمَنِهِ الْأَسْتِمْنَاعُ ، وَلَا اسْتِبْرَاءً ، إِنْ لَمْ تَطْلُقِ  
الْوَطْءَ ، أَوْ حَاضَتْ تَحْتَ يَدِهِ كَمُودَعَةٍ .  
قوله : ( وَيَا لَوْضِعِ كَالْعِدَّةِ ) أحال بالتشبيه على قوله في العدة : ( وَضَعُ حَمْلَهَا كُلَّهُ ، وَإِنْ  
دَمَا اجْتَمَعَ ) .

وَمِيعَةً بِالْخِيَارِ ، وَلَمْ تَخْرُجْ وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا سَيِّدُهَا ، أَوْ أَعْتَقَ وَتَزَوَّجَ .  
قوله : ( وَلَمْ تَخْرُجْ وَلَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا سَيِّدُهَا ) هذان القيدان راجعان لمن حاضت تحت يده  
من مودعه وميعة بالخيار ومرهونة ؛ ولذلك لم يثن الضمائر .

أَوْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ ، وَإِنْ<sup>(٢)</sup> بَعْدَ الْبِنَاءِ ، فَإِنْ بَاعَ الْمُشْتَرَاءَ وَقَدْ دَخَلَ ، أَوْ أَعْتَقَ ،  
أَوْ مَاتَ ، أَوْ عَجَزَ الْمُكَاتِبُ قَبْلَ وَطْءِ الْمَلِكِ ، لَمْ تَحِلَّ لِسَيِّدٍ وَلَا زَوْجٍ إِلَّا يَفْرَأَيْنِ .  
قوله : ( أَوْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ ، وَإِنْ بَعْدَ الْبِنَاءِ ) قال في " المدونة " : وَمَنْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ  
قَبْلَ الْبِنَاءِ أَوْ بَعْدَهُ لَمْ يَسْتَبْرَأْ<sup>(٣)</sup> . عياض : وقال ابن كنانة في غير المدخول بها : يستبرئها .  
قال ابن القاسم : [ لا تكون ]<sup>(٤)</sup> اليوم حلالاً وغداً حراماً لم يزدها اشتراؤه إلا خيراً قال أبو

(١) في (ن ٣) : (أمة) .

(٢) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (ولو) .

(٣) انظر المدونة ، لابن القاسم : ٤٦٤ / ٢ .

(٤) في (ن ٢) : (لنكون) .

الحسن الصغير : وجه قول ابن كنانة أنها كانت من غير استبراء حلالاً بالنكاح الذي هو أوسع من الملك ؛ لأنها تكون مصدقة والملك أضيق لأنها لا تصدق في الحيض .

قال ابن عرفة : مفهوم قول ابن كنانة : أنه لا يستبريء المدخول بها . انتهى . وعلى هذا فلا يحسن قول المصنف : **[وإن بعد البناء]** [بصيغة الإغناء ، وإنما يحسن علي ما استظهره في التوضيح من أن الاستبراء بعد البناء أخرى عند ابن كنانة] <sup>(١)</sup> ، وإنما نبه بالأخف على الأشد محتجاً بأن فائدته أن <sup>(٢)</sup> يظهر كون الولد [من] <sup>(٣)</sup> وطيء الملك ، فتكون به أم ولد اتفاقاً أو من وطيء النكاح ، فتكون به أم ولد على اختلاف ، ولا شك أن هذا التعليل حكاه ابن عبد السلام عن بعضهم ، فأشار ابن عرفة إلى أنه خلاف نقل عياض عن ابن كنانة .

**عِدَّةٌ فَسَمِ النَّكَاحِ ، وَبَعْدَهُ يَحْيِضُ كَحُصُولِهِ بَعْدَ حَيْضَةٍ أَوْ حَيْضَتَيْنِ ، أَوْ حَصَلَ فِيهِ أَوَّلُ الْحَيْضِ .**

قوله : **(أَوْ حَصَلَ فِيهِ أَوَّلُ الْحَيْضِ)** أي : أو حصل الملك المتقدم في قوله : (بحصول الملك) ، وفي كثير من النسخ : (حصلت) أي : الأمة ، أي وموجبات الاستبراء من الملك ، وما عطف عليه .

**وَهَلْ إِلَّا أَنْ تَمْضِيَ حَيْضَةً اسْتَبْرَاءً أَوْ أَكْثَرَهَا ؟ تَأْوِيلَانِ ، أَوْ اسْتَبْرَاءً أَبَ [٤٤/ب]** جَارِيَةً أَبْنَاهُ ثُمَّ وَطِئَهَا .

قوله : **(وَهَلْ إِلَّا أَنْ تَمْضِيَ حَيْضَةً اسْتَبْرَاءً أَوْ أَكْثَرَهَا ؟ تَأْوِيلَانِ)** أما الأول : فقال في " التوضيح " به فسر محمد المسألة فإنه <sup>(٤)</sup> إذا كانت عاداتها اثني عشر يوماً أو نحوها وملكها بعد أربعة أيام صدق عليها أنها في أول الدم ؛ مع أنها لا تستغني ببقية هذا عن الاستبراء ، لكن إنها يأتي هذا على رأي أبي بكر بن عبد الرحمن الذي يراعي أكثر الأيام .

(١) ما بين المعكوفتين مكرر في (١٥) .

(٢) في (١٥) : (أيضاً) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) .

(٤) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (حصلت) .

(٥) في (١٥) ، و(٣٥) : (فإنها) .

وأما الثاني : فأشار به لما لخصّ في " التوضيح " من نقل ابن عبد السلام عن أبي حفص العطار عن أبي موسى بن مناس : " أن معظم الحيضة اليوم الأول والثاني ؛ لأن الدم فيها يكون أكثر اندفاعاً من باقي الحيضة وإن كثرت الأيام والدم القوي هو الذي يدفع ما في الرحم لا الرقيق " . انتهى . فالضمير في قوله : (أكثرها) يعود على الحيضة التي اعتادتها الأمة ، من باب عندي درهم ونصفه والمراد : أكثرها دمًا وأقواها اندفاعاً .

فإن قلت : لم حملته على هذا ، ولم تحمله على أكثر الأيام ولا على ما هو أعم ؟ ؛ حتى يبقى الأكثر قابلاً لقول أبي بكر وأبي موسى .

قلت : لو لم يكن الداعي إلى هذا المحمل إلا مطابقة المختصر للتوضيح لكان كافياً . وقال ابن عرفة : قال محمد : إن تأخر عن البيع ما يستقلّ حيضاً كفى ما لم يتقدم أكثر منه ، قال : ولا نصّ إن تساوى ، ومفهوماً " المدونة " فيه متعارضان ، والأظهر لغوه ، ونقل أبو حفص العطار عن " المدونة " لفظ أول الحيضة وعظمها قال : واعتبر المعظم أبو موسى بن مناس بكثرة اندفاع الدم وهو دم اليومين أولاً ، لا ما بعدهما ، وإن كثرت أيامها ، واعتبره أبو بكر بن عبد الرحمن بكثرة الأيام ، وليس بصواب .

ابن عرفة : هو ظاهر " المدونة " مع " المَوَازِيَّة " ، ففي " المدونة " قال مالك : ومن ابتاع أمة في أول الدم أجزاء من الاستبراء ، وأما في آخره وقد بقي منه يوم أو يومان فلا <sup>(١)</sup> ، وفي " المَوَازِيَّة " على رواية " النوادر " إن لم يبق من حيضتها إلا يومان لم يحزه ، وإن بقي أيام [٦١/أ] قدر ما يعرف أنها حيضة أجزاء <sup>(٢)</sup> . وليس في " المدونة " لفظ عظمها ، والأصوب اعتبار الأيام ما لم يقلّ دمه .

وَتَوَوَّلَتْ عَلَى وَجْهِهِ وَعَلَيْهِ الْأَقْلُ .

قوله : (وَتَوَوَّلَتْ <sup>(٣)</sup> عَلَى وَجْهِهِ) إنها لم يقل أيضاً اكتفاءً بمفهوم قوله : (وعليه الأقل) .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٥٩/٢ .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٣/٥ .

(٣) (تَوَوَّلَتْ) أي : المدونة ، ونصها : (ومن وطئ جارية ابنة قوموت عليه ، فليستبرئها إن لم يكن الأب قد عزلها عنه فاستبرأها . وقال غيره : لا بد أن يستبرئها لفساد وطئه ، وإن كانت مستبرأة عند الأب) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي .

شفاء الغليل في حل مقبل خليل  
وَيُسْتَحْسَنُ إِذَا غَابَ عَلَيْهَا مُشْتَرٍ يَخْبَارُ لَهُ . وَتَوَوَّلَتْ عَلَى الْوُجُوبِ أَيْضًا .

قوله : (ويُسْتَحْسَنُ إِذَا غَابَ عَلَيْهَا مُشْتَرٍ يَخْبَارُ لَهُ . وَتَوَوَّلَتْ عَلَى الْوُجُوبِ أَيْضًا) أشار به لقوله في "المدونة": وإن أحب البائع أن يستبرئ الذي غاب المشتري عليها وكان الخيار له خاصة فذلك أحسن<sup>(١)</sup> . إذ لو وطأها المتباع لكان بذلك مختاراً وإن كان منهياً عن ذلك ، كما استحسب استبراء التي غاب عليها الغاصب .

وَتَتَوَاضَعُ الْعَلِيَّةُ ، أَوْ وَخْشَ أَقْرَ الْبَائِعِ يَوْطِئُهَا عِنْدَ مَنْ يَوْمُنَ وَالشَّانُ النَّسَاءُ ، وَإِذَا رَضِيًا يَغْيِرُومَا فَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا الْإِنْتِقَالُ ، وَنَهْيًا عَنْ أَحَدِهِمَا وَهَلْ يَكْتَفَى بِوَاحِدَةٍ قَالِ يَخْرُجُ عَلَى التَّرْجَمَانِ ، وَلَا مَوَاضِعَ فِي مَتَزَوِّجَةٍ ، وَجَامِلٍ ، وَمُعْتَدَةٍ ، وَزَانِيَةٍ كَالْمَرْدُونَةِ يَغْيِبُ ، أَوْ فَسَادٍ ، أَوْ إِقَالَةٍ ، إِنْ لَمْ يَغْيِبِ الْمُشْتَرِي . وَفَسَدٌ إِنْ نَقَدَ يَشْرُطُ لَا تَطْوَعًا . وَفِي الْجَبْرِ عَلَى إِبْقَائِهِ الثَّمَنِ ، قَوْلَانِ .

قوله : (وَتَتَوَاضَعُ الْعَلِيَّةُ ، أَوْ وَخْشَ أَقْرَ الْبَائِعِ يَوْطِئُهَا) قال عياض في كتاب العيوب من التنبيهات : الجارية الرافعة الجيدة ، التي تراد للفراش لا للخدمة ، وكذلك عليّة الجوارى بسكون اللام<sup>(٢)</sup> ، وقيل بكسرهما وتشديدها ، والأول أشهر ، والوخش : بسكون الخاء : خسيصة ، وأصله الحقير من كل شيء أيضاً ، وقال الجوهري : فلان من عليّة الناس ، وهو جمع [رجل]<sup>(٣)</sup> علي أي شريف أو رفيع مثل صبي وصبية ، وفي مختصر العين أيضاً : فلان من عليّة الناس ، ولا شك أن فعلة بكسر الفاء وإسكان العين مسموع في المجموع كما قال ابن مالك :

و فعله جمعاً بتقل يلدا

و هو كما قال المرادي محفوظ في ستة أوزان منها : فعيل كهذا ، ويجمع الأمثلة<sup>(٤)</sup> الستة للحفظ هذا البيت :

(١) النص أعلاه لتذهيب المدونة ، للبراذعي : ٤٦١ / ٢ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ١٢٨ / ٦ .

(٢) أي : لام : (عليّة)

(٣) زيادة من (ن) ، و (٢) .

(٤) في الأصل ، و (٣) : (أمثلة) .

فصية وشيخة وفية و غلمة و غزلة وثنية<sup>(١)</sup>  
و مصيبة ومن قضى له به<sup>(٢)</sup>.

قوله : (و مصيبته ومن قضى له به) الضمير ان في مصيبته وبه عائدان على الثمن ،  
والضمير في (له) عائد على [من]<sup>(٣)</sup> الموصولة أي : ومصيبة الثمن إذا هلك من كان يقضى  
له به لو سلم ، ولا يصح تأنيث الضمير المجرور بالباء ، وعوده على الأمة .

### [تداخل العدة والاستبراء]

إِنْ طَرَأَ مُوجِبٌ قَبْلَ تَمَامِ عِدَّةٍ أَوْ اسْتِبْرَاءٍ انْهَدَمَ الْأَوَّلُ وَانْتَفَقَتَا كَمَنْزُوجٍ  
بِائِنَةٍ<sup>(٤)</sup> ، ثُمَّ يُطَلَّقُ ، بَعْدَ الْيَنَاءِ ، أَوْ يَمُوتُ مُطْلَقًا ، وَكَمْسْتَبْرَأَةٍ مِنْ فَاسِدٍ ثُمَّ  
يُطَلَّقُ<sup>(٥)</sup> ، وَكَمْزَنْجٍ ، وَإِنْ لَمْ يَمَسَّ ، طَلَّقَ أَوْ مَاتَ .

قوله : (و كمستبرأة من فاسد ثم يطلق) هذا خاص بالطلاق ، وأما في الوفاة فأنصى  
الأجلين<sup>(٦)</sup> كما قال بعد (كمستبرأة من وطء فاسد مات زوجها) .

إِلَّا أَنْ يَفْهَمَ ضَرَرٌ بِالتَّطَوُّيلِ فَتَبْنِي الْمُطَلَّقَةُ ، إِنْ لَمْ تَمَسَّ ، وَكَمْعَنْدَةٍ وَطْنَهَا  
الْمُطَلَّقُ ، أَوْ غَيْرُهُ فَاسِدًا بِكَاسْتِبْرَائِهِ ، إِلَّا مِنْ وَقَاةٍ فَأَقْصَى الْأَجْلَيْنِ كَمْسْتَبْرَأَةٍ مِنْ  
وَطْءٍ فَاسِدٍ مَاتَ زَوْجُهَا .

قوله : (إلا أن يفهم ضرر بالتطويل فتبني المطلقة ، إن لم تمس) تبع في هذا كغيره  
نقل ابن شاس قال ابن عرفة : وقول ابن شاس عن ابن القصار : إلا أن يريد برجعته  
تطويل عدتها<sup>(٧)</sup> فلا ، وقوله [هو]<sup>(٨)</sup> والقرافي ، وجعله ابن الحاجب المذهب<sup>(٩)</sup> ، وقوله

(١) في (١٥) ، و (٣٥) : (تية) .

(٢) هذه المسألة تأتي قبل سابقتها بعد قوله : (بشرط لا تطوعاً) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، و (٢٥) .

(٤) في المطبوعة : (بائنة) .

(٥) في أصل المختصر : (ثم يموت أو يطلق) .

(٦) في (٢٥) : (الأجل) .

(٧) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس ٥٧٦ / ١ .

(٨) زيادة من (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٩) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٢٤ .

ابن عبد السلام وابن هارون لا أعرفه ، بل نصّر "الموطأ" السنة هدمها ، وقد ظلم نفسه إن كان أرجمها ولا حاجة له بها <sup>(١)</sup> ، وقيله شرّاحه .  
وكمشتراة معتدة ، وهدم وضع حمل الحلق بينكاص صحيح غيرة .

قوله : (وكمشتراة معتدة) هذا تكرار للتنظير <sup>(٢)</sup> ؛ لأنه قدّمه بأشيع من هذا حيث قال في باب العدة : (وإن اشتريت معتدة طلاقاً فارتفعت حيضتها حلت إن مضت سنة للطلاق وثلاثة للشراء أو معتدة من وفاة ، فأقصى الأجلين) .  
ويفاسد أثره وأثر الطلاق لا الوفاة ، وعلى كل الأقصى مع الالتباس كما مرأتين إحداهما بينكاص فاسد ، أو أحداهما مطلقة ثم مات الزوج .

قوله : (لا الوفاة) هذا كقول <sup>(٣)</sup> ابن الحاجب : ولا يهدم في العدة للوفاة اتفاقاً ، فعليها أقصى الأجلين <sup>(٤)</sup> . فقال ابن عبد السلام : إن أقصى الأجلين فيها غير ممكن ، وخرجه ابن عرفة على قوله في "المدونة" ، والمنعي لها زوجها إذا اعتدت [و تزوجت] <sup>(٥)</sup> ثم قدم زوجها الأول ردت إليه ، وإن ولدت من الثاني ، إذ لا حجة <sup>(٦)</sup> لها باجتهاد إمام أو يقرن طلاق ، ولا يقربها القادم إلا بعد العدة من ذلك الماء بثلاث <sup>(٧)</sup> حيض ، أو ثلاثة أشهر ، أو وضع حمل إن كانت حاملاً ، فإن مات القادم قبل وضعها اعتدت منه عدة الوفاة ، ولا تحل بالوضع دون تمامها ، ولا يتماها دون الوضع <sup>(٨)</sup> .

ابن عرفة : " فإذا علم أن وفاة الأول كانت وهي في خامس شهر من شهور حملها من الثاني أمكن تأخر انقضاء <sup>(٩)</sup> عدة الوفاة لها عن وضع حمل الثاني " . انتهى .

(١) انظر : الموطأ برقم (١٢٣٢) ، كتاب الطلاق ، باب جامع عبدة الطلاق ، وانظر : المتقى ، للباقي : ٤٠٠ / ٥ ، وما بعدها .

(٢) في (٣٥) : (لا تنظير) .

(٣) في (٣٦) : (قول) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٢٤ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤) .

(٦) في الأصل ، و (٣٦) : (حاجة) .

(٧) في (١٦) : (ثلاث) .

(٨) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٢٣ / ٢ ، ٤٢٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤١ / ٥ .

(٩) في (٣٦) : (تأخير انقطاع) .

وعلى هذا يحوم جوابه في "التوضيح" وحوله يدندن .

وَكَمْسْتَوْلَدَةٍ مَّتَزَوَّجَةٍ مَاتَ السَّيِّدُ وَالزَّوْجُ وَلَمْ يَعْلَمْ السَّائِقُ ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَ  
مَوْتِهِمَا أَكْثَرُ مِنْ عِدَّةِ الْأُمَّةِ أَوْ جَهْلٌ ، فَعِدَّةُ حُرَّةٍ ، وَمَا تُسْتَبْرَأُ بِهِ الْأُمَّةُ ، وَفِي الْأَقْلِ  
عِدَّةُ حُرَّةٍ ، وَهَلْ قَدَرُهَا كَأَقْلٍ أَوْ أَكْثَرَ ؟ قَوْلَانِ .

قوله : (وَكَمْسْتَوْلَدَةٍ مَّتَزَوَّجَةٍ) . معطوف على قوله : (كَامْرَأَتَيْنِ) ، وفيه قلق ؛ لأنه  
لا يصدق عليه قوله <sup>(١)</sup> : (وَعَلَى كُلِّ) إلا إذا حمل [على] <sup>(٢)</sup> أن معناه على كل من يذكر ، وفيه  
بعد .

(١) في (٢٠) (وقوله) ، وهو بعيد عن السياق .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٠) ، و (٢٠) .

## [باب الرضاع]

حُصُولُ لَبَنِ امْرَأَةٍ وَإِنْ مَبْنَةً وَصَغِيرَةً، يَوْجُورٍ، أَوْ سَعُوطٍ أَوْ حَقْنَةٍ تَكُونُ غِذَاءً. قوله: (تَكُونُ غِذَاءً) الظاهر أنه راجع للحقنة فقط كقوله في "المدونة": وإن حقن بلبن فوصل [٦١/ب] إلى جوفه حتى يكون له غذاء حرم، وإلا لم يحرم<sup>(١)</sup>. وقال ابن عبد السلام: شرط في "المدونة" في الحقنة مع كونها واصلة إلى جوفه أن تكون غذاء له، وإلا لم تحرم.

أَوْ خِلَاطٍ، لَا غَلَبَ، وَلَا كَمَاءٍ أَصْفَرَ، وَبَهِيمَةٍ، وَاكْتِحَالٍ بِهِ مُحَرَّمٌ إِنْ حَصَلَ فِيهِ الْحَوَائِجُ، أَوْ بِيَاذَةِ الشَّهْرَيْنِ، إِلَّا أَنْ يَسْتَغْنِي، وَلَوْ فِيهِمَا مَا حَرَمَهُ النَّسَبُ.

قوله: (لَا غَلَبَ، وَلَا كَمَاءٍ أَصْفَرَ، وَبَهِيمَةٍ، وَاكْتِحَالٍ بِهِ) معاطيف يفرق متبوعاتها<sup>(٢)</sup> ذهن السامع، ف (غلب) معطوف على (خِلَاطٍ)، و (لا كماء أصفر) معطوف على (لبن)، و (بهيمة) معطوف على (امراة)، و (اكتحال به) معطوف على (وجور)، والكاف في (كماء أصفر) [مسألة<sup>(٣)</sup>] على المعطوفين بعده، فتقدر مع بهيمة، واكتحال ففي معنى الماء الأصفر كل ما ليس بلبن وإن خرج من الثدي، وفي معنى البهيمة: الرجل إذا أدرّ ثديه، وسلم إن ذلك يكون، وفي معنى الاكتحال: ما يدخل من الأذن، ومن مسام الرأس... ونحو ذلك.

إِلَّا أُمَّ أَخِيكَ، وَأُمَّ أُخْتِكَ، وَأُمَّ وَلَدٍ وَلَدِكَ، وَجَدَّةَ وَلَدِكَ، وَأُخْتَ وَلَدِكَ، وَأُمَّ عَمِّكَ وَعَمَّتِكَ، وَأُمَّ خَالِكَ وَخَالَتِكَ.

قوله: (إِلَّا أُمَّ أَخِيكَ، وَأُمَّ أُخْتِكَ... إلى آخره). تبع في هذا تقي الدين بن دقيق العيد، وقد أنكر ذلك عليه ابن عرفة؛ فإنها لم تدخل في عموم الحديث فلا يحتاج إلى إخراج، واستوفينا نقله في: "تكميل التقييد وتحليل التعقيد"، وقد يستأنس في الجواب عن كلام المصنف بأن الاستثناء منقطع و (إلا) بمعنى لكن.

(١) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٠٥/٥.

(٢) في (٣٤): (متبوعاتها).

(٣) في الأصل: (مصلحة).



فَقَدْ لَا يَحْرُمَنَّ مِنَ الرُّضَاعِ ، وَقَدَّرَ الطَّغْلُ خَاصَّةً وَلَدًا لِمَا جَبَّ اللَّبَنَ ، وَلِصَاحِبِهِ مِنْ  
وَطْنِهِ لَا تَقْلَاعِهِ وَإِنْ بَعْدَ سِنِينَ . وَاشْتَرَكَ مَعَ الْقَدِيمِ .

قوله : (فَقَدْ لَا يَحْرُمَنَّ) وقع في بعض الطرر أن (قد) هنا بمعنى قط ، وهو تكلف لغير  
حاجة .

وَلَوْ يَحْرَامُ إِلَّا أَنْ لَا يَلْحَقَ الْوَلَدُ بِهِ .

قوله : (وَلَوْ يَحْرَامُ إِلَّا أَنْ لَا) <sup>(١)</sup> يَلْحَقُ الْوَلَدُ بِهِ صوابه : ولو بحرام لا يلحق به الولد  
ياسقاط (إلا أن) وبه يستقيم الكلام ، ويجري مع المشهور على ما في "توضيحه" <sup>(٢)</sup> .

وَحَرَمَتْ عَلَيْهِ إِنْ أَرْضَعَتْ مَنْ كَانَ زَوْجًا لَهَا لِأَنَّهَا زَوْجَةُ ابْنِهِ كَمَوْضِعِهِ  
مُبَآئِنَتِهِ <sup>(٣)</sup> أَوْ مَوْضِعِ نَهَا .

قوله : (كَمَوْضِعِهِ مَبَآئِنَتِهِ) هكذا هو الصواب ياسقاط التنوين للإضافة ، وينون  
مفتوحة بعد الألف ثم تاء بائتين من فوق مخفوضة ، ثم هاء الضمير المكسورة العائدة على  
الزوج ، وهو اسم مفعول من أبان الرباعي .

وَإِنْ أَرْضَعَتْ زَوْجَتِيهِ اخْتَارَ ، وَإِنْ الْأَخِيرَةَ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ بَنَى بِهَا حَرَمَ الْجَمِيعِ .

قوله : (وَإِنْ أَرْضَعَتْ زَوْجَتِيهِ اخْتَارَ ، وَإِنْ الْأَخِيرَةَ) أي : الأخيرة في الرضاع . قال في  
"المدينة" : فله أن يختار أولا هن رضاعاً أو آخرهن أو ما شاء ، ويفارق البواقي <sup>(٤)</sup> .

وَأَدْبَتِ الْمُتَعَمِّدَةَ لِلْأَنْسَادِ . وَفَسِمَ نِكَاحُ الْمُتَصَادِقَيْنِ عَلَيْهِ كَقِيَامِ بَيِّنَةٍ عَلَى  
إِقْرَارِ [١/٤٥] أَحَدِهِمَا قَبْلَ الْعَقْدِ ، وَلَهَا الْمُسَمَى بِالْمُخُولِ ، إِلَّا أَنْ تَعْلَمَ فَقَطْ ،  
فُكَّالْكَفَّارَةِ ، وَإِنْ أَدْعَاهُ فَأَنْكَرَتْ أَخَذَ بِإِقْرَارِهِ وَلَهَا النِّصْفُ ، وَإِنْ أَدْعَتْهُ فَأَنْكَرَتْ  
يَنْدَفِعُ وَلَا تَقْدَرُ عَلَى طَلَبِ الْمَهْرِ قَبْلَهُ ، وَإِقْرَارُ الْأَبَوَيْنِ مَقْبُولٌ قَبْلَ النِّكَاحِ ، لَا  
بَعْدَهُ كَقَوْلِ أَبِي أَحَدِهِمَا ، وَلَا يَقْبَلُ مِنْهُ أَنَّهُ أَرَادَ الْاعْتِذَارَ ، بِخِلَافِ أُمِّ أَحَدِهِمَا  
فَالْتَفِزُهُ وَيَنْبَغُ يَرْجُلُ وَامْرَأَةٍ ، وَامْرَأَتَيْنِ إِنْ فَشَا قَبْلَ الْعَقْدِ ، وَهَلْ تَشْتَرِطُ

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٣٥) ، و(٤٥) .

(٢) انظر : أيضاً متابعة الحُرثي للمؤلف هنا في شرحه .

(٣) في أصل المختصر : (بائنته) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدينة ، للبراذعي : ٢/ ٤٥٠ ، وانظر المدينة ، لابن القاسم : ٥/ ٤١٤ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

الْعَدَالَةُ مَعَ الْفُشُو؟ تَرَدَّدُ، وَيَرْجَلَيْنِ لَا يَامِرَاتٍ وَلَوْ فَشَا. وَنِدَبَ التَّنْزَهُ مُطْلَقًا. وَرَضَاعُ الْكُفْرِ مُعْتَبَرٌ وَالْغَيْلَةُ وَطَاءُ الْمَرْضِعِ، وَتَجَوُّزُ.

قوله: (وَأَدْبَتِ الْمُحَمَّمَةُ الْإِفْسَادَ). يحتمل تعلق المجرور بأدبت وبالمتممة، والأول هو المناسب لما في "توضيحه".

### [باب النفقة والحضانة]

يَجِبُ لِمَهَكَّةٍ مُطِيقَةٍ لَوَطْءِ عَلَى الْبَالِغِ، وَلَيْسَ أَحَدُهُمَا مُشْرِفًا قُوتًا، وَإِدَامَ وَكُسُوًا، وَمَسْكَنَ بِالْعَادَةِ يَقْدِرُ وَسَعِهِ وَحَالُهَا، وَالْبَلَدُ وَالسَّعْرُ، وَإِنْ أَكُولَةً، وَتَزَادُ الْمَرْضِعُ مَا تَقْوِي بِهِ، إِلَّا الْمَرْبُوعَةُ وَقَلِيلَةُ الْأَكْلِ، فَلَا يَلْزَمُهُ إِلَّا مَا تَأْكُلُ عَلَى الْأَصُوبِ وَلَا يَلْزَمُ الْحَرِيرَ. وَحَمِلَ عَلَى الْإِطْلَاقِ وَعَلَى الْمَدْنِيَّةِ لِقَنَاءِ عَنَاءِهَا، فَيُفَرِّضُ الْمَاءَ، وَالزَّبِيذَ، وَالْحَطْبَ، وَالْوَلَمَ، وَاللَّحْمَ الْمَوْتَةَ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَحَصِيرَ، وَسَرِيرَ اهْتِيجَ لَهُ، وَأَجْرَةَ قَائِلَةٍ، وَزِينَةَ تَسْتَضِرُّ بِتَرْكِهَا كَكُلِّ، وَدَهْنٌ مُغْتَامِينَ، وَحِنَاءٌ.

قوله: (وَحِنَاءٌ) أي: لرأسها لا لحضابها، يدل عليه قوله: (تستضر بتروكها).  
ومشط.

قوله: (وَمُشْطٌ). إن أراد به ما تمتشط به من دهن وحناء فهذا متفق عليه، وعطفه حيثئذ على عكس: ﴿فِيهَا فَيْكِهِةٌ وَخَلٌّ وَزُمَانٌ﴾ [الرحمن: ٦٨] وإن أراد آلة المشط فقد فرق بينها وبين آلة الكحل؛ فإنه قال بعد: (لَا مَكْطَلَةَ وَقَدْ ائْتَفَقَ فِيهِمَا) فقال اللَّخْمِيُّ عن محمد يفرض لها ما يزيل الشعث كالمشط والمكحلة، وفهم الباجي أن الكحل يلزمه لا المكحلة قال: وعليه يلزمه ما تمتشط<sup>(١)</sup> به من الدهن والحناء لا آلة المشط<sup>(٢)</sup>. وقال ابن رشد في سماع عيسى: اضطرب قول ابن القاسم في المشط<sup>(٣)</sup>. فقال ابن عرفة: ما تقدم للباجي ينفي اضطرابه.

(١) في (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥): (تمشط).

(٢) قال الباجي رحمه الله: (وَمَعْنَى ذَلِكَ عَيْنِي: أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ مِنْ زِينَتِهَا إِلَّا مَا تَسْتَضِرُّ بِتَرْكِهَا إِيَّاهُ كَالْكُحْلِ الَّذِي يُضَرُّ تَرْكُهُ يَبْصَرَ مِنْ يَمَنَاتِهِ، وَالْمُشْطُ الَّذِي بِالْحِنَاءِ، وَالْدَّهْنُ لِيْنِ اعْتَادَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ تَرَكَ ذَلِكَ لِيْنِ اعْتَادَهُ يُفِيدُ الشَّعْرَ وَيَمَزُقُهُ وَالَّذِي نَقَى ابْنُ الْقَاسِمِ إِيَّاهُ هُوَ الْمَكْحَلَةُ وَلَمْ يَنْفِ الْكُحْلَ نَفْسَهُ؛ فَتَضَمَّنَ الْقَوْلَانِ أَنَّ الْكُحْلَ يَلْزَمُهُ دُونَ الْمَكْحَلَةِ، وَعَلَى هَذَا يَلْزَمُهُ مَا تَمْتَشِطُ بِهِ مِنَ الدَّهْنِ، وَالْحِنَاءِ دُونَ الْآلَةِ الَّتِي تَمْتَشِطُ بِهَا) أ. هـ. انظر: المتنى، للباجي: ٤٤١/٥.

(٣) فهم ابن رشد اضطراب ابن القاسم من قوله في سماع عيسى: (وَأَمَّا الْمَشْطُ وَالْمَكْحَلَةُ وَالصَّبْغُ، فَلَا أَدْرِي مَا ذَلِكَ؟ وَلَا أَرَاهُ، ثُمَّ قَوْلُهُ بَعْدَ ذَلِكَ فِي نَفْسِ السَّمَاعِ: (وَوُفِّرُضَ لَهَا مِنَ التَّفَقُّ مَا يَكُونُ فِيهَا مَاوَاهُ وَطَحْنُهَا، وَنَضِجَ خَبْزُهَا، وَدَعَانَهَا وَحَنَّا رَأْسَهَا، وَمَشْطُهَا، وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ) انظر البيان والتحصيل، لابن رشد: ٤٢٤/٥، وما بعدها، وانظر استيفاء ابن رشد للمسألة في الموضع المذكور.

وإِخْدَامُ أَهْلِهِ .

قوله : (وإِخْدَامُ أَهْلِهِ) الضمير في أهله لا يعود على الزوج بل على الإخدام ؛ [فكانه قال : وإخدام أهل الإخدام] <sup>(١)</sup> ، وهذا كلام موجه يحتل إضافة المصدر لفاعله ولفعوله <sup>(٢)</sup> ، فكانه بحسب شدة الاختصار أشار لاشتراط <sup>(٣)</sup> كون الزوج أهلاً للإخدام لسعته مثلاً ، وكون الزوجة أهلاً للإخدام لشرفها ، وأقرب من هذا أن يكون لاحظ أن شرط الأهلية في أحدهما يتضمن ذلك في الآخر ، فلا يكون أهلاً لإخدامها إلا إذا استحقته عليه وبالعكس .

وإن بَكَرَاءً وَلَوْ بِأَكْثَرِ مِنْ وَاحِدَةٍ وَقُضِيَ لَهَا بِخَادِمِهَا ، إِنْ أَحَبَّتْ إِلَّا لِرَبِيبَةٍ ، وَإِلَّا فَخَلِيبَتِهَا الْخِدْمَةُ الْبَاطِنَةُ ، مِنْ عَجْنٍ ، وَكَنْسٍ وَفَرْشٍ ، بِخِلَافِ النَّسِجِ وَالْفَزْلِ ، لَا مَكْحَلَةَ ، وَدَوَاءً وَجِدَامَةً ، وَثِيَابَ الْمَخْرَجِ . وَلَهُ التَّمَتُّعُ بِشَوْرَتِهَا ، وَلَا يَلْزِمُهُ بَدَلُهَا ، وَلَهُ مَنَعُهَا مِنْ أَكْلِ كَالْتَرُومِ لَا أَبْوِيهَا وَلَكِيهَا مِنْ غَيْرِهِ أَنْ يَدْخُلُوا لَهَا . وَحَنْثٌ إِنْ حَلَفَ كَخَلْفِهِ أَنْ لَا تَزُورَ وَالِدِيهَا ، إِنْ كَانَتْ مَأْمُونَةً ، وَلَوْ شَابَةً ، لَا إِنْ حَلَفَ لَا تَخْرُجُ وَقُضِيَ لِلصَّغَارِ فِي كُلِّ يَوْمٍ ، وَلِلْكِبَارِ فِي الْجُمُعَةِ كَأُولِ الدِّينِ ، وَمَعَ أُمِينَةٍ ، إِنْ اتَّهَمَهُمَا .

قوله : (وإن بكراؤه) ابن عرفة : ومنهن من إخدامها بكراؤه غضاضة عليها ، ولا سيما إن كان ذلك لموت خادم مهرها .

وَلَهَا الْأَمْتِنَاعُ مِنْ أَنْ تَسْكُنَ مَعَ أَقَارِبِهِ إِلَّا الْوُضِيعَةَ كَوَلَدٍ صَغِيرٍ لِأَحَدِهِمَا ، إِنْ كَانَ لَهُ حَافِظٌ ، إِلَّا أَنْ يَبْنِيَهُ وَهُوَ مَعَهُ ، وَقُدِّرَتْ بِحَالِهِ مِنْ يَوْمٍ ، أَوْ جُمُعَةٍ ، أَوْ شَهْرٍ ، أَوْ سَنَةٍ ، وَالْكُسُوءَةُ يَالِ الشَّنَاءِ وَالصَّيْفِ ، وَضُمِنَتْ بِالْقَبْضِ مَطْلَقًا كَنَفَقَةِ الْوَلَدِ ، إِلَّا لِرَبِيبَةٍ عَلَى الصِّبَاغِ وَبِجُوزِ إعْطَاءِ الثَّمَنِ عَمَّا لَزِمَهُ ، وَالْمَقَاضَةُ بِدِينِهِ إِلَّا لِلضَّرْرِ . وَسَقَطَتْ إِنْ أَكَلَتْ مَعَهُ ، وَلَهَا الْأَمْتِنَاعُ ، أَوْ مَنَعَتُ الْوُطْءَ ، أَوْ الْأَسْتِمْتَاعَ ، أَوْ خَرَجَتْ بِهَا إِذْنٌ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهَا إِنْ لَمْ تَحُولْ ، وَبَآئِنَتْ .

قوله : (ولم صغير المحرمات) ، إن كان له حافض ، إلا أن يبنيه وهو معه أصل هذا لابن

(١) ما بين المكوفين ساقط من (١٥) .

(٢) في (٣٥) : (وللفعل له) .

(٣) في (١٥) ، و(٢٥) : (لاشترطه) .

زرب ونصّه على اختصار ابن عرفة : " من تزوّج امرأة وله ولد صغير من غيرها فأراد إمساكه بعد البناء ، وأبت ذلك فإن كان له من يدفعه إليه من أهله ليحضنه له ويكفله أجبر على إخراجه ، وإلا أجبرت على إبقائه <sup>(١)</sup> ، [٦٢/أ] ولو بنى بها والصبي معه ثم أرادت إخراجه لم يكن لها ذلك ، وكذا الزوجة إن كان لها ولد صغير مع الزوج [حرفاً بحرف] <sup>(٢)</sup> .  
وَلَهَا نَفَقَةُ الْحَمْلِ .

قوله : (وَلَهَا نَفَقَةُ الْحَمْلِ) إنها تعرّض هنا لوجوب نفقة الحمل للبائن ، وأما ابتداء الإنفاق فإنما ذكره بعد هذا حيث قال : (وَلَا نَفَقَةَ يَدْعُوهَا ، بَلْ يَظْهَرُ الْحَمْلُ وَحَرَكَتِهِ فَتَجِبُ مِنْ أَوَّلِهِ) .

وَالْكِسْوَةُ فِي أَوَّلِهِ ، وَفِي الْأَشْهُرِ قِيَمَةُ مَنَائِمِهَا .  
قوله : (وَالْكِسْوَةُ فِي أَوَّلِهِ ، وَفِي الْأَشْهُرِ قِيَمَةُ مَنَائِمِهَا) هذا التفصيل خاص بالكسوة ، والضمير في (منائها) للأشهر وتصور كلامه ظاهر .  
وَاسْتَمَرَّ ، إِنْ مَاتَ .

قوله : (وَاسْتَمَرَّ ، إِنْ مَاتَ) هكذا في كثير من النسخ (استمر) من غير ألف الشبهة <sup>(٣)</sup> ، ولا بأس به على أن يكون الفاعل باستمر ضميراً مفرداً يعود على المسكن المتقدم في قوله أول الباب : (قوت وإمام وكسوة ومسكن) .

فإن قلت : وأي قرينة تعين اختصاص الضمير بالمسكن دون ما عطف عليه ، وتنفي المتبادر من رجوع الضمير لأقرب مذكور من نفقة وكسوة ؟

قلت : القرينة الدالة على ذلك قوله بعده : (وَرَمَتْ النِّفَقَةَ لَا الْكِسْوَةَ بَعْدَ أَشْهُرٍ) قطع برد النفقة وفصل في الكسوة ، فدل على أن المستمر لهذه البائن الحامل أو الحامل <sup>(٤)</sup>

(١) في (١٥) ، و (٢٥) : (بقائه) .

(٢) في (١٥) : (فانحرف) .

(٣) أشار الخريشي لما عند المؤلف هنا ، وصوّبه . انظر : شرح الخريشي : ٢٠٧/٥ .

(٤) في (١٥) ، و (٢٥) : (الحائل) .

عند موت زوجها إنما هو للإسكان لا النفقة والكسوة، وهذا هو المساعد للمدونة السالم<sup>(١)</sup> من مخالفة النصوص، ولا ينكر اعتماد المصنف في الاختصار على هذا المقدار. وبالله تعالى التوفيق.

### لَا إِنْ مَاتَتْ.

قوله: (لَا إِنْ مَاتَتْ) أي: فلا حق لورثتها في السكنى.

وَرُدَّتِ النِّفَقَةُ كَأَنْفِشَاشِ الْحَمْلِ، لَا الْكِسْوَةَ بَعْدَ أَشْهُرٍ، بِخِلَافِ مَوْتِ الْوَلَدِ، فَيَرْجِعُ كِسْوَتُهُ، وَإِنْ [٤٥/ب] خَلَقَتْ. وَإِنْ كَانَتْ مَرْضِعَةً، فَلَهَا نَفَقَةُ الرِّضَاعِ أَيْضًا.

قوله: (وَرُدَّتِ النِّفَقَةُ). ردت مبني للثائب<sup>(٢)</sup> فيتناول موته وموتها، والبائن الحامل والتي في العصمة<sup>(٣)</sup> والرجعية، على أن كلامه ما زال في البائن الحامل بدليل ما بعده، والحكم في رد النفقة والتفصيل في الكسوة عام كما في "المدونة"<sup>(٤)</sup> وغيرها.

وَلَا نَفَقَةَ يَدَعُوهَا، بَلْ يَظْهَرُ الْحَمْلُ وَحَرَكَتُهُ فَتَجِبُ مِنْ أَوَّلِهِ، وَلَا نَفَقَةَ لِحَمْلٍ مُلَاعِنَةٍ وَأَمَةٍ، وَلَا عَلَى عَبْدٍ إِلَّا الرِّجْعِيَّةَ.

قوله: (بَلْ يَظْهَرُ الْحَمْلُ وَحَرَكَتُهُ) المقرري في آخر النكاح من (قواعده) الولد يتحرك لمثل ما يتخلق له، [ويوضع لمثلي ما يتحرك فيه، وهو يتخلق]<sup>(٥)</sup> في العادة تارة لشهر فيتحرك لشهرين ويوضع لسته، وتارة لشهر وخمسة أيام فيتحرك لشهرين وثلاث ويوضع لسبعة<sup>(٦)</sup>، وتارة لشهر ونصف فيتحرك لثلاثة، ويوضع لتسعة؛ فلذلك لا يعيش ابن ثمانية، ولا ينقص الحمل عن ستة.

(١) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٢/ ٣٨٤. ونصها: (وكل حامل باتت من زوجها يبتات أو خلعت أو غيره وقد علم بحملها أم لا، فإن لم يترأ من نفقة حملها فلها النفقة بالحمل والسكنى والكسوة).

(٢) في الأصل، و(ن): (٤): (للمفعول).

(٣) في (ن): (٣): (عصمته).

(٤) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٤/ ٤٦٧، ونصها: (و من دفع إلى امرأته نفقة سنة أو كسوتها، فريضة قاض أو بغير فريضة، ثم مات أحدهما بعد يوم أو يومين، أو شهر أو شهرين، فلترد من بقية النفقة بقدر ما بقي من السنة. وأستحسن في الكسوة أن لا ترد إذا مات أحدهما بعد أشهر، ولا تتبع المرأة فيها بشيء).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن): (١).

(٦) في (ن): (٣): (لتسعة).

وَسَقَطَتْ بِالْعُسْرِ ، لَا إِنْ حُسِستْ ، أَوْ حَبَسَتْهُ ، أَوْ حَبَّتِ الْقَرْضَ وَلَهَا نَفَقَةُ حَضْرٍ ،  
وَأِنْ رَتَقَاءً ، وَإِنْ أَعْسَرَ بَعْدَ بَسْرٍ . فَأَلْمَاضِي فِي ذِمَّتِهِ وَإِنْ لَمْ يَقْرَضْهُ حَاكِمٌ وَرَجَعَتْ  
بِمَا أُنْفَقَتْ عَلَيْهِ غَيْرَ سَرَفٍ ، وَإِنْ مَعْسِرًا كَمَنْفِقٍ عَلَى أَجْنَبِيٍّ ، إِلَّا لَطْفًا ، وَعَلَى  
الصَّغِيرِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ عَلَيْهِ [الْمَنْفِقُ] <sup>(١)</sup> وَحَلَفَ أَنَّهُ أَنْفَقَ لِيَرْجِعَ . وَلَهَا الْفَسْخُ إِنْ  
عَجَزَ عَنْ نَفَقَةِ حَاضِرَةٍ ، لَا مَاضِيَةٍ ، وَإِنْ عَبْدِيْن ، لَا إِنْ عَلِمَتْ فَقْرَهُ أَوْ أَنَّهُ مِنَ السُّؤَالِ ،  
إِلَّا أَنْ يَتْرُكَهُ أَوْ يَشْتَهَرَ بِالْعَطَاءِ وَيَنْقَطِعَ قِيَامُهُ الْحَاكِمُ إِنْ لَمْ يَنْبُتْ عُسْرُهُ  
بِالنَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ أَوْ الطَّلَاقِ ، وَإِلَّا تَلَوَّمَ بِالْأَجْتِهَادِ . وَزَيْدٌ إِنْ مَرِضَ أَوْ سَجِنَ ثُمَّ طَلَّقَ  
وَأِنْ غَائِبًا ، أَوْ وَجَدَ مَا يُمْسِكُ الْحَيَاةَ ، لَا إِنْ قَدَرَ عَلَى الْقَوْتِ ، وَمَا بِوَارِي الْعَوْرَةِ ، وَإِنْ  
غَنِيَةً . وَلَهُ الرَّجْعَةُ ، إِنْ وَجَدَ فِي الْعِدَّةِ يَسَارًا يَقُومُ بِوَاجِبِ مَنَاقِبِهَا ، وَلَهَا النَّفَقَةُ  
فِيهَا وَإِنْ لَمْ يَرْتَجِعْ ، وَطَلَبَهُ عِنْدَ سَفَرِهِ نَفَقَةُ مُسْتَقْبَلٍ لِيُدْفَعَهَا لَهَا ، أَوْ يَقِيمَ  
بِهَا كَفِيلًا ، وَفَرَضَ فِي مَالِ الْغَائِبِ وَوَدَّيَعَتِهِ ، وَدَيْنِهِ .

قوله : (أَوْ حَبَسَتْهُ) فأحرى إذا حبسه غيرها .

وَأَقَامَتِ الْبَيِّنَةَ عَلَى الْمُنْكَرِ بَعْدَ حَلْفِهَا بِاسْتِحْقَاقِهَا ، وَلَا يُوْخَذُ مِنْهَا بِهَا  
كَفَيْلٌ وَهُوَ عَلَى حُجَّتِهِ إِذَا قَدِمَ ، وَيَبْعَثُ دَارَهُ بَعْدَ ثَبُوتِ وَلَكِهِ ، وَأَنَّهُ لَمْ تَخْرُجْ  
عَنْهُ فِي عِلْمِهِمْ .

قوله : (وَأَقَامَتِ الْبَيِّنَةَ) في بعض النسخ هكذا بالفعل الماضي المتصل بعلامة  
التأنيث ، ونصب البينة على المفعولية ، وهي خير من النسخ التي فيها : (واقامة البينة)  
بالمصدر المضاف المعطوف ؛ لما فيه من الفصل بين المعمول وهو بعد (طافها) وعامله  
[وهو] <sup>(٢)</sup> فرض بأجنبي .

ثُمَّ بَيَّنَّةٌ بِالْحَيَازَةِ قَائِلَةٌ هَذَا الَّذِي حَزَنَاهُ فِي الَّذِي شَهِدَ يَمْلِكُهَا لِلْغَائِبِ ، وَإِنْ  
تَنَازَعَا فِي عُسْرِهِ فِي غَيْبَتِهِ اعْتَبِرَ حَالُ قُدُومِهِ ، وَفِي إِرْسَالِهَا ، فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا إِنْ  
- رَفَعَتْ مِنْ يَوْمِئِذٍ لِحَاكِمٍ لَا لِعُدُولٍ وَجِيرَانٍ ، وَإِلَّا فَقَوْلُهُ : كَالْمَاضِي وَحَلَفَ لَقَدْ  
قَبَضْتُهَا لَا بَعَثْتُهَا ، وَفِيمَا قَرَضَهُ ، فَقَوْلُهُ إِنْ أَشْبَهَ ، وَإِلَّا فَقَوْلُهَا ، إِنْ أَشْبَهَ وَإِلَّا  
ابْتَدَأَ الْقَرْضَ ، وَفِي حَلْفِ مَدْعِي الْأَشْبَهَ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (ثُمَّ بَيِّنَةٌ بِالْحَيَازَةِ قَائِلَةٌ هَذَا الَّذِي حَزَنَاهُ فِي الَّذِي شَهِدَ يَمْلِكُهَا لِلْغَائِبِ) ، أي :

(١) ما بين المعكوفتين ، زيادة من المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، (و(ن)؟) .

ثم لا بد بعد بيعة ثبوت الملك واستمراره من بيعة<sup>(١)</sup> بالحيازة، إِمَّا البيعة الأولى<sup>(٢)</sup> وإِمَّا غيرها تقول للعدلين الموجهين للحوز: هذه الدار التي حزنّاها هي التي شهدنا بملكها للغائب عند القاضي فلان، هذا إن كانت بيعة الحوز هي بيعة الملك، وإن كانت غيرها فإِنها تقول: هذه الدار التي حزنّاها هي التي شهدت البيعة الأولى بملكها .. إلى آخره.

ويقع في بعض النسخ: شهدنا وهو قاصر على الوجه الأول، وفي بعضها شهد مبنياً للمفعول، وهو أولى لشمولة للموجهين.

فإن قلت: إذا كانت الثانية هي الأولى فكيف عطفها عليها، وهل هذا إلا عطف الشيء على نفسه؟

قلت: لما اختلف المشهود به فكانت شهادتهم أولاً على الملك واستمراره وشهادتهم ثانياً على الحوز حصلت المغايرة، فجاز العطف وإن اتحدت البيعة، فإذا حملنا كلامه على شمول الوجهين كان أين في حصول المغايرة ورصافة<sup>(٣)</sup> العطف، ولا يصحّ أن يكون<sup>(٤)</sup> أطلق البيعة هنا على العدلين الموجهين؛ لأنها لا يقولان لأحد شيئاً بل لها يقال، وأيضاً فإنها نائبان عن القاضي، ففي أقضية "المتيطية": إذا ثبتت الحيازة عند القاضي بشهادة [٦٢/ب] الشاهدين الموجهين لحضورها أعذر للمطلوب في مثل هذا الفصل.

واختلف هل يعذر إليه في مثل هذه الحيازة أم لا؟ ويترك الإعذار فيها جرى العمل؛ لأن حيازة الشهود للملك وتعيينهم إياه إنما وجهه أن يكون عند القاضي نفسه حسبما يلزم في كلّ شيء يعينه الشهود من الحيوان والعروض كلها إنما يكون ذلك عند القاضي، فلما تعذر حضوره حيازة الأملاك لشغله عنه وبعد أكثرها منه، ولما في ذلك من المشقة عليه استتاب<sup>(٥)</sup> مكان نفسه عدلين ليعين ذلك لها حسبما كان يعين له، وإن اجتزأ بواحد أجزأه،

(١) في (٣٥): (بيعة).

(٢) في الأصل، و(٣٥): (الأول).

(٣) في (٣٥): (وصفات).

(٤) في (٢٥): (يكون إن).

(٥) في (٣٥): (استأب).

والاثنتان أفضل والواحد والاثنتان يقومان مقامه ، فترك الإعذار فيها أولى كما لا يعذر في نفسه ، وجاء قول المصنف : **(هي التي)** مطابقاً للخبر دون المفسر ، وذلك جائز ، فسي التزليل العزيز : ﴿ فَلَمَّا رَأَى أَلْسَمَسَ بَارِغَةً قَالَ هَذَا رَبِّي ﴾ [الأنعام : ٧٨] وفيه : ﴿ فَذَابَكَ بِرَهْنَانٍ مِنْ رَبِّكَ ﴾ [القصص : ٣٢].

إِنَّمَا تَجِبُ نَفَقَةُ رَقِيقِهِ وَدَابَّتِهِ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مَرْعَى ، وَإِلَّا يَجِبُ كَتَكْلِيفِهِ مِنَ الْعَمَلِ مَا لَا يَطِيقُ . وَيَجُوزُ مِنْ لَبْنِهَا مَا لَا يَضُرُّ بِنْتَانِهَا ، وَيَالْقَرَابَةَ عَلَى الْمَوْسِرِ نَفَقَةُ الْوَالِدَيْنِ الْمُعْسِرَيْنِ ، وَأَتَبْنَا الْعُدْمَ لَا يَبُيِّمِينَ ، وَهَلْ الْإِبْنُ إِذَا طُوبِيَ بِالنَّفَقَةِ مَحْمُولٌ عَلَى الْمَلَاءِ أَوْ الْعُدْمِ ، قَوْلَانِ ، وَخَادِمُهُمَا وَخَادِمُ زَوْجَةِ الْآبِ ، وَإِعْقَابُهُ بِزَوْجَةٍ وَاحِدَةٍ ، وَلَا تَتَعَدَّدُ إِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا أُمُّهُ عَلَى ظَاهِرِهَا لَا زَوْجَ أُمِّهِ ، وَجَدَّ وَوَلَدَ ابْنٍ <sup>(١)</sup> ، وَلَا يَسْقُطُهَا تَزْوِيجُهَا بِفَقِيرٍ ، وَوُزَعَتْ عَلَى الْأَوْلَادِ ، وَهَلْ عَلَى الرَّؤُوسِ أَوْ الْإِرْثِ أَوْ الْبِسَارِ ؟ أَقْوَالٌ وَنَفَقَةُ الْوَلَدِ الذَّكَرِ حَتَّى يَبْلُغَ عَاقِلًا قَادِرًا عَلَى الْكَسْبِ [١/٤٦].

وَالْأُنْثَى حَتَّى يَدْخُلَ زَوْجُهَا ، وَتَسْقُطَ عَنِ الْمَوْسِرِ يَمُضِي الزَّمَنُ ، إِلَّا لِقَضِيَّةٍ أَوْ يُنْفَقَ غَيْرُ مُتَبَرِّعٍ ، وَاسْتَمَرَّتْ ، إِنْ دَخَلَ زَمَنٌ ثُمَّ طَلَّقَ ، لَا إِنْ عَادَتْ بِالْغَةِ ، أَوْ عَادَتْ الزَّمَانَةَ . وَعَلَى الْمَكَاتِبَةِ نَفَقَةُ وَلَدِهَا ، إِنْ لَمْ يَكُنِ الْآبُ فِي الْكِتَابَةِ . وَأَيْسَ عَجْزُهُ عَنْهَا عَجْزًا عَنِ الْكِتَابَةِ ، وَعَلَى الْأُمِّ الْمُتَزَوِّجَةِ وَالرَّجْعِيَّةِ رِضَاعٌ وَلَدِهَا بِلا أَجْرِ ، إِلَّا لِعَلَّوْ قَدَرٍ كَالْبَائِئِينَ ، إِلَّا أَنْ لَا يَقْبَلَ غَيْرُهَا أَوْ يَغِيْمَ الْآبُ أَوْ يَمُوتَ ، وَلَا مَالٌ لِلصَّيِّ ، وَاسْتَأْجَرَتْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا لَبَنٌ .

وَلَهَا إِنْ قِيلَ أَجْرَةُ الْوَثَلِ ، وَلَوْ وَجَدَ مَنْ تَرْضَعُهُ عِنْدَهَا مَجَانًّا عَلَى الْأَرْجَمِ فِي التَّأْوِيلِ .

قوله : **(وَلَهَا إِنْ قِيلَ أَجْرَةُ الْوَثَلِ ، وَلَوْ وَجَدَ مَنْ تَرْضَعُهُ عِنْدَهَا مَجَانًّا عَلَى الْأَرْجَمِ فِي التَّأْوِيلِ)** كذا في بعض النسخ (عندها) بضمير المؤنث وهو الصواب ؛ لمساعدته لنقل ابن يونس ونصه قول مالك : " الأم أحق به بما يرضعه غيرها " يريد بأجر <sup>(٢)</sup> مثلها ، وقاله

(١) في أصل المختصر : (وولدين) .

(٢) في الأصل ، و(ن ٣) : (بأجرة) .



بعض القرويين : وإليه رجع ابن الكاتب ، وهو الصواب ، وسواء وجد من يرضعه عند الأم أم لا ؛ لأنها وإن كانت عند الأم فهي التي تبشره بالرضاع والمبيت ، وذلك تفرقة بينه وبين أمه ؛ فلذلك كانت الأم أحقّ به بأجر<sup>(١)</sup> مثلها ، وهذا آين .

### [ فصل في الحضانة ]

وَحَضَانَةُ الذَّكَرِ لِلْبُلُوغِ ، وَالْأُنْثَى كَالنَّفَقَةِ لِلْأُمِّ ، وَلَوْ أُمَةٌ عَتَقَ وَلَدَهَا وَأُمٌّ وَلَدٍ .

قوله : ( وَحَضَانَةُ الذَّكَرِ لِلْبُلُوغِ ، وَالْأُنْثَى كَالنَّفَقَةِ لِلْأُمِّ ) للبلوغ متعلّق بحضانة وللأم هو الخبر ، ولا يصحّ العكس لما يلزم عليه من الإخبار عن الموصول قبل كمال صلته ، وأحال هنا حضانة الأنثى على نفقتها بخلاف الذكر فإنه قال قبل في نفقته : ( حَتَّى يَبْلُغَ عَاقِلًا قَامِرًا عَلَى الْكَسْبِ ) ، وقال هنا في حضانته : ( لِلْبُلُوغِ ) ومثله في " التوضيح " اتباعاً لما حرره ابن عبد السلام إذ قال : المشهور في غاية أمد النفقة أنها البلوغ في الذكر بشرط السلامة المذكورة ، ، والمشهور وفي غاية أمد الحضانة البلوغ في الذكر من غير شرط .

وَاللَّابِ تَعَاهِدُهُ ، وَأَدَبُهُ ، وَبِعْنَتُهُ لِلْمَكْتَبَةِ ، ثُمَّ أُمُّهَا ، ثُمَّ جَدَّةُ الْأُمِّ ، إِنْ انْفَرَدَتْ بِالسُّكْنَى عَنْ أُمِّ سَقَطَتْ حَضَانَتُهَا ثُمَّ الْخَالَةُ ثُمَّ خَالَتُهَا ، ثُمَّ جَدَّةُ الْأَبِ ثُمَّ الْأَبِ ثُمَّ الْأَخْتِ ثُمَّ الْأُمَّةُ .

قوله : ( ثُمَّ جَدَّةُ الْأَبِ ثُمَّ الْأَبِ ) مراده بجدة الأب جدة المحضون من قبل أبيه ، فهو أعم ، وفي بعض النسخ ثم أم الأب .

ثُمَّ هَلْ يَنْتِ الْأُمُّ أَوْ الْأَخْتُ أَوْ الْأَكْفَأُ وَنَهْمَا وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ أَقْوَالٌ ثُمَّ الْوَصِيُّ .

قوله : ( أَوْ الْأَكْفَأُ وَنَهْمَا ) ذكره على ملاحظة الشخص ، وإلا فقد تقرر في فن<sup>(٢)</sup>

العربية أن تلو (أل) طبق .

ثُمَّ الْأُمُّ ، ثُمَّ ابْنُهُ ، ثُمَّ الْعَمُّ ، ثُمَّ ابْنُهُ ، لَا جَدَّةَ لِلْأُمِّ ، وَاخْتَارَ خِلَافَهُ ، ثُمَّ الْمَوْلَى الْأَعْلَى ، ثُمَّ الْأَسْفَلُ .

قوله : ( ثُمَّ الْأُمُّ ، ثُمَّ ابْنُهُ ) يريد وبينهما الجدّ للأب كذا في " الموازية " . قال في

(١) في (٣٥) : (باجرة) .

(٢) في (٣٥) : (علم) .

شأن الغليل في حل مقفل خليل

"المقدمات" فيحتمل أن يريد الجد وإن علا ويحتمل أن يريد الجد الأدنى<sup>(١)</sup>. فقف على تمامه في محله.

وَقَدَّمَ الشَّقِيقُ، ثُمَّ لِلْأُمِّ، ثُمَّ لِلْأَبِ فِي الْجَمِيعِ وَفِي الْمُتَسَاوِينَ بِالصَّبَاةِ وَالشَّقَقَةِ. وَشَرَطَ الْحَاضِرَ الْعَقْلَ، وَالْكَفَايَةَ، لَا كَمْسِنَةَ. وَجَرَزَ الْمَكَانَ فِي الْيَنْتِ بِخَافٍ عَلَيْهَا وَالْأَمَانَةَ وَأَثْبَتَهَا.

قوله: (وَقَدَّمَ الشَّقِيقُ، ثُمَّ لِلْأُمِّ)<sup>(٢)</sup>، ثُمَّ لِلْأَبِ فِي الْجَمِيعِ (إنما ذكره<sup>(٣)</sup> عبد الوهاب وابن رشد في الأخت<sup>(٤)</sup>)، زاد اللُّخْمِيُّ: الأخ كما ذكرنا في: "تكميل التقييد".

وَعَدَمَ كَجَدَامَ مُضَرٍّ، وَرُشْدَ، لَا إِسْلَامَ، وَضَمَّتْ إِنْ خِيفَ لِمُسْلِمِينَ، وَإِنْ مَجُوسِيَّةً أَسْلَمَ زَوْجَهَا، وَلِلذَكَرِ مَنْ يَحْضَنُ، وَلِلْأُنْثَى الْخُلُوءُ عَنْ زَوْجٍ دَخَلَ، إِلَّا أَنْ يَعْلمَ وَيَسْكُنَ الْعَامَ، أَوْ يَكُونَ مَحْرَمًا، وَأَنْ لَا حَضَانَةَ لَهُ كَالْخَالِ، أَوْ وَلِيًّا كَابْنِ الْعَمِّ، أَوْ لَا يَقْبَلُ الْوَلَدُ غَيْرَ أُمِّهِ.

قوله: (وَرُشْدَ)<sup>(٥)</sup> قد عرفت كلام اللُّخْمِيِّ فيه وقال المِثْبُطِيُّ: اختلف في السفهية؟ قيل: لها الحضانة. وقيل: لا حضانة لها.

ابن عرفة: نزلت بيلد "باجة" فكتب قاضيا لقاضي الجماعة يومئذ بتونس وهو ابن عبد السلام، فكتب إليه بأن لا حضانة لها، فرفع المحكوم عليه الأمر إلى سلطانها الأمير أبي يحيى ابن الأمير أبي زكريا، فأمر باجتماع فقهاء الوقت مع القاضي المذكور لينظروا في ذلك،

(١) نص ابن رشد: (وأحق الناس بالحضانة من العصة الأخ ثم الجد، ثم ابن الأخ ثم العم) قال: (كلنا في كتاب ابن المواز، فيحتمل أن يريد أن الجد وإن علا حق من ابن الأخ ومن العم، ويحتمل أن يريد أن حق الناس بالحضانة من العصة الأخ ثم الجد الأدنى...) انظر: المقدمات للمهدات، لابن رشد: ٣٠٠/١.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(نذ). (٤).

(٣) في الأصل، و(نذ): (ذكر).

(٤) قال ابن رشد: (فإن اجتمع أخت الأم وأختها وأختها لأبيها وأختها لأُمها فالشقيقة أولى، ثم التي للأم ثم التي للأب؛ لأن الأم أمس رحماً)، وقد علل ابن رشد ترتيب الأولوية في الحضانة بأنها على حسب الحنان والرفق، لا يراعى قوة الولاية... قال فقد يحضن من لا يرث... وقد يرث من لا يحضن... فالقدم منهم في الحضانة أن يعلموا بمستمر العادة أنه أشفق على المحضون وأراف به وأقوى لمناقضه، وهي الأم...) انظر: المقدمات للمهدات، لابن رشد:

٢٩٩/١.

(٥) في (نذ): (ورشدت).

فاجتمعوا في القصة، وكان من جملتهم ابن هارون والأجمي<sup>(١)</sup>، قاضي الأنكحة حيثن  
بتونس، فأفتى القاضيان وبعض أهل المجلس بأن لا حضنة لها، وأفتى ابن هارون  
وبعض أهل المجلس بأن لها الحضنة، ورفع ذلك إلى السلطان المذكور، فخرج الأمر  
بالعمل بفتوى ابن هارون، وأمر قاضي الجماعة بأن يكتب بذلك إلى قاضي باجة، ففعل،  
وهو الصواب، وهو ظاهر عموم الروايات في المدونة وغيرها.

تكميل :

قال ابن عات : [٦٣/أ] " قال المشاور : وحضنة أولاد السؤال والفقراء ومن لا قرابة  
له ينظر في ذلك السلطان للأصغر بالأحوط لهم وما يراه صلاحاً من أحد الأبوين ".  
انتهى والمشاور هو ابن الفخار .

أَوْ لَمْ تُرَضِّعْهُ الْمَرْضِعَةُ عِنْدَ أُمِّهِ ، أَوْ لَا يَكُونُ لِلْوَلَدِ حَاضِنٌ ، أَوْ غَيْرَ مَأْمُونٍ ، أَوْ  
عَاجِزاً ، أَوْ كَانَ الْأَبُ عَبْدًا وَهِيَ حُرَّةٌ ، وَفِي الْوَصِيَّةِ رَوَايَتَانِ .  
قوله : (أَوْ لَمْ تُرَضِّعْهُ الْمَرْضِعَةُ عِنْدَ أُمِّهِ) صوابه (عند) بدلها فيعود الضمير على الأم  
المتقدمة ، والمراد بالبدل من انتقلت له الحضنة بعد تزويج الحاضنة الأولى كما فرضها  
اللَّخْيِي .

وَأَنْ لَا يُسَافِرَ وَلِيُّ حُرٍّ عَنْ وَلَدٍ حُرٍّ وَإِنْ رَضِيَاعاً ، أَوْ تُسَافِرَ فِي سَفَرٍ نَفْلَةٍ لَا تِجَارَةً ،  
وَحَلَفَ سِتْنَةَ بَرْدٍ ، وَظَاهَرَهَا . بَرِيدَيْنِ إِنْ سَافَرَ لِأَمْنٍ ، وَأَمِنْ فِي الطَّرِيقِ ، وَلَوْ فِيهِ  
بَحْرٌ ، إِلَّا أَنْ تُسَافِرَ فِي مَعَةٍ ، لَا أَقْلَ . وَلَا تَعُودُ بَعْدَ الطَّلَاقِ ، أَوْ فَتَسْمُ الْفَاسِدَ عَلَى  
الْأَرْجَمِ ، أَوْ الْإِسْقَاطِ ، إِلَّا لِكَمَرَضٍ ، أَوْ لِمَوْتِ الْجَدَّةِ وَالْأُمِّ خَالِيَةً ، أَوْ لِتَأْيِيهَا قَبْلَ عِلْمِهِ .  
قوله : (سِتْنَةُ بَرْدٍ) راجع لسفرهما معاً كما عند ابن الحاجب إذ قال بعدما ذكر السفر  
البعيد : وسفره أو سفر الأم به دون ذلك لا يسقط<sup>(٢)</sup> فقال ابن عبد السلام : جعل  
السفرين سواء في القدر ، وهذا هو الفقه ؛ لأن المقصود فيها واحد ؛ لكن الروايات فيها  
مختلفة ، فأشار المؤلف إلى تخريج الخلاف من كلّ واحد من السفرين في الآخر ، ثم ذكر

(١) في (١٥) : (الأجمي).

(٢) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٣٦ .

روايات وقال : " فانظر كيف اختلفت الروايات مع اتحاد القائل في بعضها ، وكأنه خلاف ما أشار إليه المؤلف من التسوية بين الفصلين " انتهى .

وقال في " التوضيح " : ما ذكره ابن الحاجب من تسوية سفر الولي والحاضنة نصّ عليه اللّخمي وغيره ، وهذا يدل أنه قصد هنا رجوعه لهما معاً ، وكذا قوله قبل : ( **سَفَرُ نَفَقَةٍ** ) **تَجَاوِزَةٍ** ) وقوله بعد : ( **لَا أَقْلَ** ) وأما قوله : ( **وَحَلْفٌ** ) ، وقوله : ( **إِنْ سَافَرُ** ) ففي كل واحد منهما ضمير مفرد مذكر ، وذلك يعين اختصاصهما بالولي دون الحاضنة .

**وَالْحَاضِنُ قَبْضُ نَفَقَتِهِ ، وَالسُّكْنَى بِالْإِجْتِهَادِ ، وَلَا شَيْءَ لِحَاضِنٍ لِأَجْلِهَا .**  
قوله : ( **وَالْحَاضِنُ قَبْضُ نَفَقَتِهِ ، وَالسُّكْنَى بِالْإِجْتِهَادِ** ) أي باجتهاد القاضي في فرض النفقة وتقديرها ، وفي تقسيط كراء السكنى .

وبالله تعالى التوفيق

\*\*\*

## فهرس محتويات الجزء الأول

## فهرس محتويات الجزء الأول

٥	..... القائمة :
٩	..... الفصل الأول: ظاهرة المختصرات في الفقه المالكي
٣٣	..... الفصل الثاني: نظرة علمية حول كتاب "شفاء الغليل في حل مقفل خليل"
٤٥	..... الفصل الثالث: في التعريف بالمؤلف
٩٣	..... الفصل الرابع: وصف الأصول الخطية المعتمدة في التحقيق وعملنا فيه
١٠١	..... صور المخطوطات
١٠٩	..... النص للتحقيق
١١١	..... كتاب الطهارة
١١١	..... باب يُرْفَعُ الْحَدُّ وَحُكْمُ الْخَبِيثِ
١٢٩	..... فصل الأعيان الطاهرة
١٣١	..... فصل حكم إزالة النجاسة
١٣٦	..... فصل فرائض الوضوء، وسنته، وفضائله
١٤٠	..... باب الاستبراء
١٤٢	..... فصل نواقض الوضوء
١٤٧	..... موجبات الغسل
١٥٢	..... المسح عَلَى الْخَفَيْنِ
١٥٤	..... فصل في التيمم
١٦٠	..... باب الصلاة
١٦٥	..... فصل الأذان والإقامة
١٦٦	..... شروط صحة الصلاة
١٧٨	..... فصل قِرَائَةُ الصَّلَاةِ
١٨٠	..... سنن الصلاة ومكروهاها
١٨٢	..... فصل القيام وبدله
١٨٧	..... فصل قضاء الفوائت
١٩٠	..... فصل في أحكام السهو
٢١٠	..... سجود التلاوة
٢١٤	..... فصل في صلاة النافلة

٢١٨	فصل في صلاة الجماعة
٢٣٤	فصل في استخلاف الإمام
٢٣٦	فصل في صلاة المسافر
٢٤٠	فصل في صلاة الجمعة
٢٤٤	فصل في صلاة الخوف
٢٤٥	فصل في صلاة العيد
٢٤٧	فصل في صلاة الكسوف
٢٤٨	فصل في صلاة الاستسقاء
٢٤٩	فصل في أحكام الجنائز
٢٤٩	صلاة الجنائز
٢٥٩	باب في الزكاة
٢٦١	زكاة الحرث
٢٦٩	زكاة النقود
٢٧٤	زكاة الدين
٢٧٦	زكاة العروض
٢٨٣	زكاة المعادن
٢٨٦	فصل في مصارف الزكاة
٢٩٠	فصل زكاة الفطر
٢٩٢	باب الصيام
٣٠٨	باب الاعتكاف
٣١٦	باب الحج
٣٣٦	فصل محظورات الإحرام
٣٥٨	موانع الحج
٣٦٢	باب الذكاة
٣٧٢	باب الأطعمة والأشربة
٣٧٤	باب الضحية والعقيقة
٣٨٨	باب الأيمان والنذور
٣٩٨	فصل في النذر
٤٠٥	باب الجهاد

٤١٨	..... الجزية
٤٢٢	..... المسابقة
٤٢٦	..... باب النكاح
٤٢٦	..... خصائص النبي صلى الله عليه وسلم
٤٣٠	..... أحكام النكاح
٤٥٢	..... فصل في الخيار
٤٦١	..... الصداق
٤٦٩	..... نكاح التفويض
٤٨١	..... التنازع في الزوجية
٤٨٦	..... الوليمة
٤٨٩	..... القسم للزوجات
٤٩٠	..... فصل الشوز
٤٩٣	..... باب الطلاق
٤٩٦	..... طلاق السنة
٥٣٠	..... باب التخيير والتمليك
٥٣٦	..... باب الرجعة
٥٤٠	..... باب الإيلاء
٥٤٧	..... باب الظهار
٥٥٣	..... باب اللعان
٥٦٤	..... باب العدة
٥٦٦	..... أحكام زوجة المفقود
٥٧٠	..... باب الاستبراء
٥٧٥	..... تداخل العدة والاستبراء
٥٧٨	..... باب الرضاع
٥٨٠	..... باب النفقة والحضانة
٥٨٧	..... فصل في الحضانة



منشورات

مركز نجيبويه للمخطوطات وخدمة التراث

[www.najeebawaih.net](http://www.najeebawaih.net)

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

## مختصر خليل

ومعه

## شفاء الغليل

## في حل مقفل خليل

تأليف

محمد بن أحمد ابن غازي العثماني

(المتوفى سنة ٩١٩ هـ)

دراسة وتحقيق

الدكتور أحمد بن عبد الكريم نجيب

(الجزء الثاني)

## الناشر



التوزيع في جمهورية مصر العربية  
**مركز نجيبويه للطباعة والنشر والدراسات**  
١٦ شارع ولي العهد - حدائق القبة  
القاهرة

ت : ٢٤٨٧٥٦٩٠

## حقوق الطبع محفوظة للناشر

الطبعة الأولى

١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م

رقم الإيداع بدار الكتب والوثائق المصرية ٢٣٤١٣/٢٠٠٨

الإخراج الفني  
محمد حسن عبد الهادي

تصميم الغلاف  
محمود حسين محمود

## [باب البيوع]

**باب : يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ بِمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا ، وَإِنْ يُمْعَاظَاةً ، وَيُبْعِي فِي قَبُولِ يِعْتُكَ ، أَوْ يَابْتَعْتُ أَوْ يِعْتُكَ وَيَرْضَى الْآخَرُ فِيهِمَا ، وَحَلَفَ ، وَإِلَّا لَزِمَ إِنْ قَالَ أَيْبَعُكُمَا يَكْذًا ، أَوْ أَنَا [٤٦/ب] أَشْتَرِيهَا بِهِ ، أَوْ تَسَوَّقَ بِهَا فَقَالَ يَكُمُ ؟ فَقَالَ يَمَانَّةً ، فَقَالَ أَخَذْتُهَا . وَشَرَطَ عَاقِدِهِ تَمْيِيزَ إِلَّا يَسْكُرُ ، فَتَرَدَّدَ ، وَلَزُومَهُ تَكْلِيفٌ ، لَا إِنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ جَبْرًا حَرَامًا ، وَرَدَّ عَلَيْهِ بِلاَ ثَمَنِ ، وَمَضَى فِي جَبْرِ عَامِلٍ ، وَمُنِعَ بَيْعُ مُسْلِمٍ ، وَمُضْهِفٍ ، وَصَغِيرٍ لِكَافِرٍ .**

قوله : (وَلَزُومُهُ تَكْلِيفٌ) لو قال رشد لكان أولى ؛ لأنه أعم ، وكأنه اعتمد قول ابن راشد القفصي : عبر ابن الحاجب بالتكليف عن الرشد والطوع ، على أنه في " التوضيح " ناقشه في الأول وصوب الثاني بأن الأصوليين نصوا أن الإكراه الملجئ يمنع التكليف <sup>(١)</sup> ، أما تراه قال بعده : (لَا إِنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ جَبْرًا حَرَامًا) .

**وَأُجْبِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِ [وَأِنْ] يِعْتَقُ أَوْهَبَةً .**

قوله : (وَأُجْبِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِ وَإِنْ يِعْتَقُ أَوْهَبَةً) غيا الإخراج بالعتق والهبة ؛ لأن الإخراج بالبيع وهبة الثواب والصدقة أخرى منهما ، على أن ابن عرفة قد قال : قول ابن شاس ، وابن الحاجب : للكافر مشتري المسلم عتقه وصدقته وهبته من مسلم <sup>(٢)</sup> قبلوه ، ولا أعرفه نصاً ، ودلالة بيعه عليه دون فسخه واضحة ، وفيه على الفسخ نظروني أخذه مما يأتي في ولد النصرانية ، نظر فقف [على تمامه] <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١١٩/٧ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) قال ابن الحاجب : (و الإسلام شرط المصحف والمسلم ، وفيها : يصح ويجبر على بيعه ، وله العتق والصدقة والهبة)

انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٣٧ ، وانظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١/٦١٥ .

(٤) في (ن) : (عليه) .

وَلَوْ لَوَلَدَهَا الصَّغِيرَ عَلَى الْأَرْجَمِ ، لَا يَكْتَابَةُ وَرَهْنٌ وَأَتَى يَرْهَنُ ثِقَةً ، إِنْ عَلِمَ  
مُرْتَهَنُهُ بِإِسْلَامِهِ وَلَمْ يَعْينْ ، وَالْأَعْلَى كَعَتَقِهِ . وَجَازَ رَدُّهُ عَلَيْهِ بِعَبِيرٍ وَفِي خِيَارِ  
مُشْتَرٍ مُسْلِمٍ يَمُكِّلُ لَانْقِضَائِهِ وَيُسْتَعَجَلُ الْكَافِرُ كَبَيْعِهِ إِنْ أَسْلَمَ ، وَبَعْدَتْ غَيْبَةُ  
سَبْدِهِ ، وَفِي الْبَائِعِ يَمْنَعُ مِنَ الْإِمْضَاءِ وَفِي جَوَازِ بَيْعٍ مَنْ أَسْلَمَ يَخِيَارُ تَرَدُّدُ ، وَفَلَّ  
مَنْعُ الصَّغِيرِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى دِينٍ مُشْتَرِيهِ أَوْ مُطْلَقًا إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبُوهُ ؟  
تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَلَوْ لَوَلَدَهَا الصَّغِيرَ عَلَى الْأَرْجَمِ)<sup>(١)</sup> قال ابن عرفة : ويلزم في ولدها الكبير  
الرشيد أي المسلم .  
وجبرته تهديدٌ ، وضربٌ .

قوله : (وجبرته تهديدٌ ، وضربٌ) . ليس [هذا]<sup>(٢)</sup> براجع لقوله : (وأجبر على إخراجه) ؛  
وإنما هذا في جبر العبد على الإسلام ، وفي ذلك ذكره اللخمي فقال : ومحمل قول مالك  
وابن القاسم في الإيجاب أنه بالتهديد والضرب ونحوه من غير قتل ، ولو كان ذلك بالقتل  
ما حلّ البيع ؛ لأن المشتري دخل على ما لا يدري هل يحى أو يقتل ؟ ولأنه لا يخلو ذلك  
العبد من أن يكون اشترى من السبي فيكون قد استحياه الإمام فلا يجوز قتله بعد ذلك ، أو  
نزل به أحد من أهل الحرب فباعه من أحد المسلمين فكذلك لا يحلّ قتله .

فإن كانت أمة فذلك آيين ؛ لأن النساء لا يقتلن إذا لم يسلمن ، زاد المازري : ولأنه لم  
يتدين بدين الإسلام ثم أرتد عنه ، وكذا نقل في " توضيحه "<sup>(٣)</sup> .

وَلَهُ شِرَاءُ الْبَائِعِ<sup>(٤)</sup> عَلَى دِينِهِ ، إِنْ أَقَامَ بِهِ ، لَا غَيْرُهُ عَلَى الْمُفْتَائِرِ .

قوله : (وَلَهُ شِرَاءُ الْبَائِعِ عَلَى دِينِهِ ، إِنْ أَقَامَ بِهِ) . أي [إن]<sup>(٥)</sup> أقام به المشتري في  
أرض الإسلام ، وإن كان يخرج به لدار الحرب منع لما يخشى من اطلاع الكفار على عورة

(١) ما بين المعكوتين ساقط من الأصل ، و(١٥) ، و(٤٥) .

(٢) ساقط من (٢٢) ، و(٣٠) .

(٣) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ١٣٣ / ٧ .

(٤) في أصل المختصر والمطبوعة ، و(١٥) : (بالغ) .

(٥) ساقط من (٢٢) ، و(٣٠) .

المسلمين . كذا في " الجواهر " <sup>(١)</sup> و عنها نقله في " التوضيح " <sup>(٢)</sup> . وقد قال ابن يونس عن ابن المواز : لا يُمكن الحريون من شراء عالج ، ونقله أبو اسحاق عن ابن القاسم ، وقاله أيضاً اللّخمي وابن رشد .

### وَالصَّغِيرُ عَلَى الْأَرْجَمِ .

قوله : (وَالصَّغِيرُ عَلَى الْأَرْجَمِ) ظاهر اللفظ عطفه على قوله : (لَا غَيِّوِيهِ) ولم أر لابن يونس فيه ترجيحاً في كتاب : التجارة لأرض الحرب ؛ حيث هي مظته .

وَشَرْطُ الْمَعْقُودِ عَلَيْهِ طَهَارَةٌ ، لَا كُزْلٌ ، وَزَيْتٌ تَنْجَسُ .

قوله : (وَزَيْتٌ تَنْجَسُ) خرج به نحو ثوب <sup>(٣)</sup> تنجس مما نجاسته عارضة وزوالها متمكن ، ويجب تبينه إن كان الغسل يفسده .

وَأَنْتِفَاعٌ لَا كَمَحْرَمٍ أَشْرَفَ ، وَعَدَمٌ نَهَيْ .

قوله : (لَا كَمَحْرَمٍ أَشْرَفَ) تبع ابن عبد السلام في تقييده بالمحرم ، وله نسبه في : " التوضيح " <sup>(٤)</sup> ، وقد رده ابن عرفة بأن ظاهر إطلاقاتهم ، ونص ابن محرز منع بيع من في السياق ، ولو كان مأكول اللحم للغرر في حصول الغرض من حياته أو صيرورته <sup>(٥)</sup> لحماً ، وفي حصول ذكاته لاحتمال عدم حركته بعد ذبحه .

لَا كَكَلْبٍ صَبِيٍّ ، وَجَازٍ هَرٍّ ، وَسَبْعٍ لِلْجُلْدِ .

قوله : (لَا كَكَلْبٍ صَبِيٍّ) اقتصر فيه على القول بالمنع ، فمثل به وإن كان مأذوناً فيه ؛ لأن غير المأذون [فيه] <sup>(٦)</sup> أخرى بالمنع ، وهذا في غاية الحسن .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٦١٧/١ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٣١/٧ .

(٣) في (١٥) ، و (٢٥) : (ثبوت) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٤٢/٧ ، ١٤٣ .

(٥) في (١٥) ، و (٢٥) : (صيرورة) .

(٦) ساقط من (١٥) ، و (٢٥) .

شفاء التليل في حل مقفل خليل

وحاول مقرباً، وقُدْرَةُ عَلَيْهِ، لَا كَأَيِّقٍ، وإِيلِ أَهْلَتَ، وَمَغْصُوبٍ إِلَّا مِنْ غَايِبِهِ.  
 قوله: (وَحَاوِلْ مَقْرَباً) إدراجة في شرط المعقود عليه يعين أن الحامل هنا معقود عليها  
 لا عاقلة، وكذا قال ابن الحاجب: ويجوز بيع المريض المخوف عليه والحامل المقرب على  
 الأصح<sup>(١)</sup>. هو من باب إضافة المصدر إلى المفعول لا إلى الفاعل، وإنما سكنت هنا عن  
 المرض<sup>(٢)</sup> للمخوف غير المشرف اكتفاءً بمفهوم قوله قبل: (لَا كَمَا هُمُ أَشْوَفٌ) وأما الحجير  
 عليها فقد ذكره في باب الحجر إذ قال: (وَعَلَّوْا مَرِيضَ حَكَمِ الطَّبِّ بِكَثْرَةِ الْمَوْتِ بِهِ كَسَلٌ  
 وَقَوْلَانِ وَمَعْنَى قَوِيَّةٍ وَحَاوِلْ سِتْرَةً).

تحرير:

ما اقتصر عليه المصنف هنا وصرح ابن الحاجب بأصحته، وهو الذي جعله ابن رشد  
 للذهب، وأقامه من قول ابن القاسم في كتاب الخيار من "الملونة": وإذا ولدت الأمة في  
 أيام الخيار، كان ولدها معها في إمضاء البيع [٦٤/ب] أو رده لمن له الخيار بالثمن  
 المشترك<sup>(٣)</sup>. وقال ابن يونس وعياض في مسألة كتاب الخيار: وهذه اعترضت بأنها بيع  
 مريض، واعتذر عن ذلك فضل وابن أبي زمنين بأن بائعها لم يعلم المشتري بحملها.

عياض: وهذا معترض بأن علم أحد المتبايعين بموجب الفساد يوجب على أحد القولين  
 قائل: وقد<sup>(٤)</sup> يمكن أن يكون بيعها في آخر سادس شهورها، إذ لا يحكم لها بحكم للمريض  
 في أفعالها إلا فيما بعد السادس وتكون وضعته في السابع لتمام السادس في مدة الخيار، لا سيما  
 على رواية ابن وهب في إجازته في العيد خيار شهر، وقد يمكن أن المتبايعين لم يعلموا بحملها  
 [جميعاً]<sup>(٥)</sup> حين العقد، فوقع العقد على صحة، وإنما يقع فيها الفساد بعلمها معاً باتفاق أو  
 بعلم أحدهما على الخلاف، فقال ابن عرفة: مقتضى قوله: (هَذَا قَوْلُ الطَّبِّ) للاعتذار.

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٣٨.

(٢) في (٣٥): (للمريض).

(٣) انظر: تهذيب الملونة، للبراذعي: ١٨٦/٣.

(٤) في (٣٥): (ولو لم).

(٥) ما بين المكوثرين ساقط من (٢٥).

واقصر الباجي على نقل قول ابن حبيب بالمنع أن المذهب منع بيع هذا المريض والحامل بعد ستة [أشهر]<sup>(١)</sup> خلاف نقل ابن رشد عن المذهب ، ورد ابن محرز الحاجة للاعتذار المذكور بقوله : المذهب جواز بيع المريض والحامل بعد ستة أشهر ، وللميتي في الهبة : " الحامل كالصحيحة حتى تدخل سادس شهورها ، وقال بعضهم : حتى تدخل السابع ، وقال الداودي حتى يأخذها الطلق .

وَهَلْ إِنْ رُدَّ لِرَبِّهِ مُدَّةٌ ؟ تَرَدَّدَ . وَلِلْغَاصِبِ ، نَقَضَ مَا بَاعَهُ إِنْ وَرِثَهُ ، لَا اشْتَرَاهُ ، ووقف<sup>(٢)</sup> مروهون على رضا مرتتهنه ، وملك غيره على رضاه ولو علم المشتري والعبد الجاني على [رضا]<sup>(٣)</sup> مستحقها .  
قوله : (وَهَلْ إِنْ رُدَّ لِرَبِّهِ مُدَّةٌ ؟ تَرَدَّدَ) منه يستروح أن فرض المسألة عزم الغاصب على الرد .

وَحَلَفَ إِنْ ادَّعِيَ عَلَيْهِ الرِّضَا بِالْبَيْعِ .  
قوله : (وَحَلَفَ إِنْ ادَّعِيَ عَلَيْهِ الرِّضَا بِالْبَيْعِ) الباء سببية فتعلق بـ (الرضا) أو بـ (ادعى) .

ثُمَّ لِلْمُسْتَحِقِّ رَدُّهُ ، إِنْ لَمْ يَدْفَعْ<sup>(٤)</sup> السَّيِّدُ أَوْ الْمُنْتَاعُ الْأَرْضَ . وَلَهُ اخْذُ الثَّمَنِ<sup>(٥)</sup> ، وَرَجْعُ الْمُنْتَاعِ بِهِ أَوْ يَتَمَنَّى ، إِنْ كَانَ أَقْلًا . وَلِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ ، إِنْ تَعَمَّدَهَا وَرَدَّ الْبَيْعَ فِي الْأَضْرِبَةِ مَا يَجُوزُ ، وَرَدَّ لِمَلِكِهِ ، وَجَازَ بَيْعَ عَمُودٍ عَلَيْهِ بِنَاءٌ لِلْبَائِعِ ، إِنْ انْتَفَتَ الْأَضَاعَةُ وَأَمِنْ كَسْرُهُ وَنَقَضَهُ الْبَائِعُ ، وَهَوَاءٌ فَوْقَ هَوَاءٍ ، إِنْ وُصِفَ الْبِنَاءُ ، وَغُرُزُ جَذَمٍ فِي حَائِطٍ ، وَهُوَ مَضْمُونٌ ، إِلَّا أَنْ يَذْكَرَ الْمُدَّةُ ، فَأَجَارَتُهُ تَنْفُسُهُ بِإِنْهَادِهِ . وَعَدَمُ حَرْمَةٍ ، وَلَوْ لِيَعْنِيهِ ، وَجَهْلُ يَمْتَمُونَ ، أَوْ ثَمَنٍ وَلَوْ تَفْصِيلًا كَعَبْدِي رَجُلَيْنِ بِكَذَا ، أَوْ رَطْلٍ مِنْ شَاةٍ ، وَتَرَابٍ طَائِفٍ ، وَرَدُّهُ مُشْتَرِيهِ وَلَوْ خَلَصَهُ وَلَهُ الْأَجْرُ ، لَا مَعْدِنَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ ، وَشَاةٍ قَبْلَ سَلْخِهَا وَحِنَاطَةٍ فِي سَنْبَلٍ وَتَبْنٍ ، إِنْ يَكْبَلُ وَقْتُ جَزَاقَا ، لَا

(١) ما بين المعكوفين زيادة من : (٣٥) .

(٢) في الأصل : (ووقف) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٤) في الأصل والمطبوعة : (يدفع له) .

(٥) في الأصل والمطبوعة : (ثمنه) .

مَنْقُوشًا وَزَيْتُونِ زَيْتُونِ يَوْزَنَ ، إِنْ لَمْ يَخْتَلَفْ إِلَّا أَنْ يُخْبَرَ ، وَدَقِيقِ حِنْطَةٍ ، وَمَاكَ ، أَوْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ صَبْرَةٍ ، وَإِنْ جَهَلْتَ ، لَا مِنْهَا ، وَأَرِيدَ الْبَعْضُ وَشَاةٍ ، وَاسْتِثْنَاءَ أَرْبَعَةِ أَرْطَالٍ ، وَلَا بِأَخْذِ لَحْمٍ غَيْرِهَا .

قوله : (ثُمَّ لِلْمُسْتَحَقِّ رَدُّهُ ، إِنْ لَمْ يَدْفَعْ السَّيِّدُ أَوْ الْمُبْتَاعُ الْأَرْضَ . وَلَهُ اخْذُ الثَّمَنِ) <sup>(١)</sup>

لو قال : ثم للمستحق رده أو أخذ ثمنه إن لم يدفع السيد أو المبتاع الأرض لكان أولى ؛ لينطبق الشرط على الوجهين ، وليتصل قوله : (ورجم المبتاع) به بما تفرع عليه من كون المبتاع دفع الأرض للمستحق ، وقد كان دفع الثمن للمبتاع الذي هو السيد ، فيرجع عليه بالأقل منها .

وَصَبْرَةٍ ، وَثَمَرَةٍ ، وَاسْتِثْنَاءَ قَدَرِ ثَلَاثِ وَجِلْدٍ ، وَسَاقِطِ بِسْفَرٍ فَقَطْ ، وَجُزْءٍ مُطْلَقًا ، وَتَوَلَّاهُ الْمُشْتَرِي ، وَلَمْ يُجْبَرْ عَلَى [٤٧/أ] الذَّهَبِ فِيهِمَا بِخِلَافِ الْأَرْطَالِ ، وَخُبْرِي دَفْعِ رَأْسِ [وَجِلْدِ] <sup>(٢)</sup> أَوْ قِيمَتِهَا وَهِيَ أَعْدَلُ ، وَهَلِ التَّخْيِيرُ لِلْبَائِعِ أَوْ لِلْمُشْتَرِي ؟ قَوْلَانِ . وَلَوْ مَاتَ مَا اسْتَتْنِي مِنْهُ مُعَيَّنُ ضَمَنِ الْمُشْتَرِي جُلْدًا وَسَاقِطًا ، لَا لَحْمًا ، وَجَزَافًا إِنْ رِيءَ وَلَمْ يَكُنْ جَدًّا ، وَجَهْلًا ، وَحَزْرًا وَاسْتَوَتْ أَرْضُهُ ، وَلَمْ يَعْذَ وَلَا مَشَقَّةً ، وَلَمْ تَقْصُدْ أَفْرَادَهُ ، إِلَّا أَنْ يَقِلَّ ثَمَنُهُ لَا غَيْرَ مَرِيئٍ .

قوله : (وَصَبْرَةٍ ، وَثَمَرَةٍ ، وَاسْتِثْنَاءَ قَدَرِ ثَلَاثِ) <sup>(٣)</sup> ذكر القدر يدل أنه أراد الكيل لا

الجزء .

وَأِنْ وَلَّاهُ ظَرْفٌ وَلَوْ ثَانِيًا بَعْدَ تَقْرِيفِهِ .

قوله : (وَأِنْ وَلَّاهُ ظَرْفٌ وَلَوْ ثَانِيًا بَعْدَ تَقْرِيفِهِ) في رسم أوصى من سماع عيسى من جامع البيوع قال ابن القاسم في رجل وجد مكتلاً ملائ طعماً فاشتره [بدينار ففرغه ، ثم قال : املاه لي ثانية بدينار : إن كان في موضع فيه مكاييل فلا أحبه ، وهو بمنزلة صبرة اشتراها] <sup>(٤)</sup> بدينار فلا بأس به ، فإن قال له : أعطني الآن كيلها بدينار ، لم يكن فيه خير ،

(١) زاد في الأصل ، و(١٥) ، و(٢٥) ، : (وأخذ ثمنه إن لم يدفع السيد أو المبتاع الأرض) ، وهو مختلط بما بعده

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) في (٢٥) : (الثلث) .

(٤) ساقط من (١٥) .



ولو وجد غرارة ملأى لم يكن بأس أن يشتريها بدينار ، ولو جاءه بغرارة فقال له : املائي هذه الغرارة بدينار لم يكن فيه خير<sup>(١)</sup> .

قال ابن رشد : هذا كما قال : "إنما يجوز شراء ذلك جزافاً إذا لم يقصد فيه إلى الغرر بأن يجده جزافاً في وعاء أو غيره فيشتريه كما وجده ، فالفرق بين شراء الطعام يجده في المكتل أو الغرارة جزافاً بدينار وبين قوله : املائي ذلك ثانية بدينار - أن الأول لم يقصد إلى الغرر إذا اشتراه كما وجده جزافاً .

والثاني قصد إلى الغرر إذا ترك أن يشتريه بمكيال معلوم فاشتراه بمكيال مجهول ، ولا يجوز الشراء<sup>(٢)</sup> بمكيال مجهول إلا في موضع ليس فيه مكيال<sup>(٣)</sup> معلوم على ما قاله في "المُدونة" ودل عليه قوله في هذه الرواية : إن كان في موضع فيه مكيال ، فلما كان لا يجوز أن يقول له ابتداءً املائي هذه الغرارة بدينار إذ لا يعلم مبلغ كيلها لم يجوز أن يقول ذلك بعد أن اشتراها ملأى كما وجدها إذ لا يعلم كيلها فتقدم شراؤه ليأياها جزافاً .

ولو قال رجل لرجل صبر لي من طعامك هاهنا صبرة وأنا أشتريها منك جزافاً لما انبغى أن يجوز ذلك ؛ لما فيه من القصد إلى الغرر على قياس ما قلناه<sup>(٤)</sup> . انتهى .

وبه - والله تعالى أعلم - يجاب عن قول المازري : وقد يهجنس في النفس أنه لا فرق بين ما أجازوه ومنعوه ، إذ لا يختلف حزر الحازر لزيت في قارورة أو لقدر ملئها زيتاً . ويأتي قول ابن يونس إن شاء الله تعالى .

وعلى ما قال ابن رشد عوّل شيخ شيوخنا أبو القاسم التازغدي فيما بلغنا عنه أنه أفتى بمنع : جَزَف لي وأشتري منك . فقليل له فيما تري في الجزار المسمى بالقماط<sup>(٥)</sup> الذي يصبر اللحم صبراً للبيع كل صبرة بدرهمين مثلاً ، فيأتيه الرجل فيقول [٦٥/أ] له : زدني على هذا

(١) في (٣ن) : (بأس) .

(٢) في (٣ن) : (الاشترى) .

(٣) في (٣ن) : (مكيل) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧/ ٤٠٠ وما بعدها .

(٥) في (١ن) : (القماط) .

وأشتره منك بدرهمين . فقال : حكم البعض حكم الكل . يعني : أن ذلك عمتن في البعض كما عمتن في الكل ، سأله عن ذلك شيخنا الفقيه الحافظ أبو عبد الله القوري كذا وجدته بخطه .

ولما تكلم الشيخ أبو العباس القباب على بيع الاستمان آخر مسائل ابن جماعة ، ذكر أن ما يفعله أهل بلادنا الآن حيث يأتي أحدهم إلى العطار فيدفع إليه درهما ويقول له : أعطني أزراراً ، فيأخذها ويجعل له شيئاً من الأزرار في [كاغد]<sup>(١)</sup> فيحمله<sup>(٢)</sup> المشتري من غير معرفة ولا رؤية له : لا يجوز على مانص عليه ابن القاسم ومضى عليه الأشياخ ؛ إلا أنه ألزم على قول الداودي وابن جماعة جوازه . فليتأمل في أصله .

### إِلا فِي كَسَلَةٍ تَيْنَ .

قوله : [إِلا فِي كَسَلَةٍ تَيْنَ]<sup>(٣)</sup> . في سماع أبي زيد : لو وجد عنده سلة مملوءة تيناً ، فقال : أنا أخذها منك بدرهم وأملأها ثانية بدرهم ، فهو خفيف<sup>(٤)</sup> ، بخلاف غرارة القمح ، [ألا تراه لا يسلم في غرارة القمح]<sup>(٥)</sup> ويسلم في سلتين تيناً ؛ لأنه معروف<sup>(٦)</sup> .

ابن عبد السلام : أراد في " التَّيْنِ " أن الغرارة ليست بمكيال للقمح ؛ لأن له مكيال كالأردب [و الفقيز والوفية]<sup>(٧)</sup> فالعدول عن تلك المكيال إلى غيرها غرر ، وأما التين فلا مكيال له ، ولكن كثر تقدير الناس له بالسلل ، فجرى ذلك مجرى المكيال للتين ، وهذا ظاهر من كلامه في الرواية .

(١) في (٢٥) : (كاغظ) ، و (٣٥) : (كاغيد) .

(٢) في (٣٥) : (ويحمله) .

(٣) في (٣٥) : (كسَلَتَيْنِ) .

(٤) لفظ التين في التحقيق ، لا ينشأ : ٨٤ / ٨ .

(٥) ما بين المكيورتين ساقط من (١٥) .

(٦) نص ما وقفت عليه في سماع أبي زيد : (.. و سئل عن رجل مرَّ ببيع وعنده سلّ تين ، فقال : أنا أخذت منك هذا السلّ ومثله مرة أخرى بدرهم ؟ قال : هنا خفيف من قيل أنه يجوز لي أن أسلف في أسلاف من تين وعنب ورطب ، قيل له : ألا تراه يشبه غرارة قمح ملأى يقول له : بعنيها ومملأها بدينار ؟ قال : هنا بين لا خير فيه ؛ لأنه لا يجوز له أن يسلف في غرارة قمح .

(٧) في (١٥) : (والفقيز والوفية) .

وقال ابن يونس بإثر كلامه في " العُتْبِيَّة " : وكذلك عندي هذه القارورة المملوءة بدرهم وملاؤها ثانية بدرهم هو خفيف ؛ لأنه كالمرثي المقدّر ، ولو قاله قائل في الغزارة ما أبعد ، ولكنه في القارورة آيّن ؛ لأنه لا يختلف ملؤها فليس فيه كبير خطر .

ابن عبد السلام : المعنى الذي أشار إليه في الرواية أنسب ، وأجرى على القواعد ، فإذا تأملته فهمت الجواب عن كلام ابن يونس .

وبهذا أجاب ابن عرفة وزاد : ذكر المازري أن بعضهم فرق بين الغرارة والسلة بأن القمح مكيل ، فملء الغرارة منع بيع بمكيال مجهول والعنب غير مكيل فلم يكن ملء السلة منه كذلك .

وَعَصَافِيرَ حَبِّةٍ يَقْفَضُ ، وَهَمَامٍ بَرْجٍ ، وَثِيَابِي .

قوله : ( وَعَصَافِيرَ حَبِّةٍ يَقْفَضُ ) هو وما بعده معطوف على غير مرثي ؛ ولذا قال : ( حَبِّةٌ ) .

وَنَقْدٍ ، إِنْ سَكَّ ، وَالتَّعَامَلُ بِالْعَدَدِ ، وَإِلَّا جَاَزَ ، فَإِنْ عَلِمَ أَحَدُهُمَا يَعْلَمُ الْآخَرَ يَقْدِرُهُ خَيْرَ وَإِنْ أَعْلَمَهُ أَوْلَا فَسَدَ كَالْمَغْنَبِيَّةِ .

قوله : ( وَنَقْدٍ ، إِنْ سَكَّ ، وَالتَّعَامَلُ بِالْعَدَدِ ، وَإِلَّا جَاَزَ ) الفرق بين المسكوك وغيره ظاهر ، والفرق بين تعامل العدد والوزن أنه إذا كان التعامل بالعدد كانت الأحاد مقصودة ، وإذا كان التعامل بالوزن يصير المقصود مبلغ الوزن ، ولا غرض في الأحاد حينئذ ، فهو كغير المسكوك من الثمن ، فيجوز بيعه جزافاً ، على هذا التعليل اقتصر ابن عبد السلام ؛ ولكن قال : فيه نظر ؛ لأن ما يتعامل به وزناً من المسكوك كثيراً ما يرغب في كثرة آحاده ؛ لأنه يسهل به شراء السلع اليسيرة الثمن كنصف الدرهم وربعه ، فعلى هذا التقدير تكون آحاده مقصودة فلا يجوز بيعه جزافاً ، وفي هذه المسألة طرق ، وقد استوفاهما ابن عرفة .

وَجَزَافٍ حَبٍّ مَعَ مَكِيلٍ مِنْهُ ، أَوْ أَرْضٍ .

قوله : ( وَجَزَافٍ حَبٍّ مَعَ مَكِيلٍ مِنْهُ ، أَوْ أَرْضٍ ) ( جزاف ) : عطف على قوله : ( لَا غَيْرَ مَرْثِيٍّ ) وأرض عطف على الضمير في منه ، ومراده : أنه لا يجوز اجتماع جزاف مما أصله أن يباع كيلاً كالحب مع مكيل منه أو مع مكيل مما أصله أن يباع جزافاً كالأرض .

## وجزاف أرض مكيـله .

قوله : (وجزاف أرض مكيـله) أي : ولا يجوز اجتماع جزاف مما أصله أن يباع جزافاً كالأرض مع المكيل منه ، ولما أن كانت الأرض كناية عن الجنس المذكور ذكر الضمير العائد إليها ، وفي بعض النسخ : (مع مكيلها) . بالتأنيث على لفظ الأرض ، وفي بعضها : (مع مكيـله) بإلطاء المؤنثة ، وهو وصف لأرض أي مع أرض مكيـله .  
**لا مع حب . ويجوز جزافان ، ومكيلان ، وجزاف مع عرض ، وجزافان على كَيْلٍ ، إن اتحد الكَيْل والصِّفَة ، ولا يُضَافُ لجزافٍ على كَيْلٍ ، غَيْرُهُ مُطْلَقاً .**

قوله : (لا مع حب) أي : لا اجتماع<sup>(١)</sup> جزاف مما أصله أن يباع [جزافاً مع مكيل مما أصله أن يباع]<sup>(٢)</sup> كيلاً كالحب ، بحيث يأتي كل على أصله ، فإنه يجوز ، وإن اجتمعاً في صفقة وفقاً لابن زرب خلافاً لابن العطار . قال ابن عرفة : "ولابن محرز مثل ابن زرب"<sup>(٣)</sup> . انتهى . وقد ظهر لك أن كلام المصنف اشتمل على أربعة أقسام ، ثلاثة متنوعة [وواحد جائز]<sup>(٤)</sup> ، وتصور بقية كلامه فيما يضاف للجزاف ظاهر ، وأصل<sup>(٥)</sup> هذا كله لابن رشد في كتاب الغرر من "المقدمات" ، وفي سماع ابن القاسم وسماع أصبغ من جامع البيوع<sup>(٦)</sup> .  
**تبيينه :**

من اليّـن أن الموزون والمزروع في هذا الباب في معنى المكيل ، وقد<sup>(٧)</sup> تنازل لذلك الشيخ أبو العباس القباب في قول ابن جماعة : لا يجوز أن يشتري الرجل قربة لبن على أن يزن زيدها .

(١) في (١٥) : (لا جاع) .

(٢) مكرر في (١٥) .

(٣) نص ابن زرب : (و لا يجوز أن يشتري تمر نخلات يختارها المشتري ولا أن يشتري صبرة يختارها من صبر تمر مختلفة الأجناس ، أو الكيل ، أو يوزن أو كيل أو جزاف صفقة واحدة . والجزاف : هو كل ما يكال ، أو يوزن ، أو يعد ، فيباع بلا كيل ، ولا وزن ولا عدد ، مع كيل ، أو وزن ، مثل أن يبيع منه صبرة حنطة بلا كيل ، وعشرة أرادب شعير صفقة واحدة ، فلا يجوز ولا يباع جزاف كيلاً) انظر الحصال ، لابن زرب ، ص ١٢٨ .

(٤) في (٣٠) : (وواحدة جائزة) .

(٥) في (١٥) : (أصله) .

(٦) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١/ ٣٧٩ ، ٣٨٠ ، وانظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧/ ٢٦٣ و ٨/ ٢٣ .

(٧) في (١٥) : (وهذا) .

وَجَازَ يَرُوبِيَّةً<sup>(١)</sup> بَعْضَ الْمُثْلِيِّ وَالصَّوَانِ، وَعَلَى الْبِرْنَامِجِ، وَمِنْ الْأَعْمَى، وَيَرُوبِيَّةً لَا يَتَغَيَّرُ بَعْدَهَا.

قوله: (وَجَازَ [١٥/ب] يَرُوبِيَّةً بَعْضَ الْمُثْلِيِّ وَالصَّوَانِ) كذا في عدة نسخ، بجر الرؤية بالباء فالفاعل ضمير يعود على البيع<sup>(٢)</sup>.

وَحَلَفَ مَدْعٍ لِبَيْعِ بِرْنَامِجٍ أَوْ<sup>(٣)</sup> مُوَافَقَتِهِ لِلْمَكْتُوبِ، وَعَدَمَ دَفْعِ رَدِيٍّ أَوْ نَاقِصٍ، وَبَقَاءِ الصَّفَةِ، إِنْ شَكَّ، وَغَائِبٍ، وَلَوْ يَلَا وَصَفٍ عَلَى خِيَارِهِ بِالرُّوبِيَّةِ.

قوله: (وَحَلَفَ مَدْعٍ لِبَيْعِ بِرْنَامِجٍ أَوْ مُوَافَقَتِهِ)<sup>(٤)</sup> لِلْمَكْتُوبِ) كذا في بعض النسخ المدعي تصحيحها بأو العاطفة التي لأحد الشئيين، فكأنهما على هذا فرعان يحلف فيهما البائع:

أحدهما: أن يختلفا: هل كان البيع بينهما على البرنامج أم لا؟<sup>(٥)</sup>

والثاني: أن يتفقا أنه كان على البرنامج ويختلفا في موافقة ما في العدل للمكتوب في البرنامج؟

فأما الثاني فالجواب فيه صحيح، وأما الأول فعهده على المصنف أو على من قَوْلُهُ

(١) في الأصل والمطبوعة: (رؤية).

(٢) زاد الجرحي الأمر وضوحا بعد اقتباس لفظ المؤلف فقال: (هَكَذَا فِي عِدَّةِ نُسَخٍ بِجَرِّ رُوبِيَّةٍ بِالْبَاءِ، وَعَلَى هَذَا فِيهِ التَّعْيِيرُ بِالْمَحَلِّ عَنِ الْحَالِ، لِأَنَّ النَّسَبَ وَاقِعٌ عَلَى مَا هُوَ كَالْحُلِّ الصَّوَانِ فَيُخَيَّرُ فِي الْجَوَازِ رُوبِيَّةً خَارِجَةً عَنْ رُوبِيَّةٍ قَائِلَةٍ). انظر: شرح الجرحي: ٣١٢/٥.

(٣) في أصل المختصر والمطبوعة: (أن).

(٤) في (١٥): (لبيع برنامج وموافقته).

(٥) قال الخطاب رحمه الله في مأخذ المؤلف هنا حول اختلاف النسخ: (مَا ذَكَرَهُ ابْنُ غَازِي رَحِمَهُ اللَّهُ كَاتِبٌ مِنْ جِهَةِ الثَّقَلِ لَكِنْ لَمْ يَتَيْنِ كَيْفَةَ تَرْكِيبِ الْكَلَامِ عَلَى النُّسَخَةِ الَّتِي اخْتَارَهَا، وَهَلْ هِيَ بِإِنْ أَوْ بِإِذٍ أَوْ بِالَّذِي فِي كَثِيرٍ مِنَ النُّسَخِ إِنَّمَا هُوَ بِإِذٍ فَتَكُونُ مُتَعَلِّقَةً بِمُدْعٍ، وَإِذْ مُضَافَةٌ لِلْجُمْلَةِ بَعْدَهَا، وَمُوَافَقَةٌ مُبْتَدَأٌ، وَلِلْمَكْتُوبِ خَبَرُهُ أَيْ حَاصِلَةٌ لِلْمَكْتُوبِ، وَيَكُونُ الْمَعْنَى، وَحَلَفَ مَدْعٍ لِبَيْعِ بِرْنَامِجٍ أَنْ مُوَافَقَتَهُ لِأَنْ تَكُوبَ رَفَتْ النَّسَبَ حَاصِلَةٌ إِذْ هُوَ مُوَافِقٌ لِلْمَكْتُوبِ فِي دَعْوَى الْبَائِعِ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ بِأَنَّ الْمُسْتَدَّةَ الْمَفْرُوحَةَ أَوْ أَلْفَ مَسْمُورَةٍ فَيَكُونُ الْمَعْنَى، وَحَلَفَ أَنْ مُوَافَقَتَهُ لِلْمَكْتُوبِ مُوجُودَةٌ أَوْ حَاصِلَةٌ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ). انظر: مواهب الجليل، للخطاب: ٢٩٤/٤، ولعل الخطاب رحمه الله لو تأمل ما للمؤلف إلى نهايته لعلم ما اختاره المؤلف، لأنه قال بعد (وحلف مدعي لبيع برنامج أن موافقته للمكتوب).

ذلك من كتبه كذلك ، ولعلّ الذهاب إلى ذلك اغترّ بلفظ "المدونة" ؛ فإنه قال فيها في كتاب (بيع الغرر) : ومن اتباع عدلا برناجه جاز أن يقبضه ويغيب عليه قبل فتحه ، فإن ألفاه على النصفة لزمه ، وإن قال : وجدته بخلاف النصفة فإن لم يغيب عليه أو غاب عليه مع بينة لم تفارقه أو تفاراً فله الرضى به أو رده ، وإن لم يعلم ذلك إلا بقوله ، وأنكر البائع أن يكون مخالفاً للمجنس المشترط أو قال <sup>(١)</sup> بعثك على البرنامج فالقول قول البائع ؛ لأن المبتاع صدقه إذ قبضه على صفته <sup>(٢)</sup> . كذا اختصره أبو سعيد وابن يونس ، وزاد : يريد مع يمينه .

فأنت تراه فرض الكلام في "المدونة" أولاً في فرعنا الثاني ، ثم عطف عليه فقال : (أو قال <sup>(٣)</sup> بعثك على البرنامج ، ثم جاء بالجواب ، فقد يتبادر لبعض الأفهام أن المعطوف فرض آخر اختلفا فيه هل كان البيع على البرنامج أم لا ؟ ، وعلى هذا الوجه أتى بها صاحب "الشامل" إذ قال : ولو ذهب به قبل فتحه ثم ادعى أنه مخالف للوصف أو أنه لم يشتره <sup>(٤)</sup> على البرنامج فالقول للبائع مع يمينه ؛ لأن المبتاع صدقه إذ <sup>(٥)</sup> قبضه على صفته . انتهى .

وهذا خلاف ما فهم عليه الشيخ أبو الحسن الصغير مسألة "المدونة" من أنها مسألة واحدة اتفق فيها المتبايعان أن يبيعهما وقع على البرنامج ، وإنما اختلفا في موافقة النصفة ، فإنه بحث في قوله : أو قال بعثك <sup>(٦)</sup> على البرنامج . فقال : انظر يمينه على هذا الفصل لا فائدة لها ، وهذا مثل ما في السلم الثاني ، أو لقد باعه على ما كان فيه من الكيل الذي يذكر ؛ لأن المشتري يوافق أنه باعه على البرنامج ؛ ولكنه لم يجد فيه ما سمي على البرنامج ، والذي يخرج عن الإلغاز أن يحلف لقد باعه على البرنامج ، ولقد كان فيه ما وصفته . انتهى .

(١) في (٣٥) : (وقال) .

(٢) النص أعلاه لتنهيب المدونة ، للبراذعي : ٢٢٨/٣ ، وانظر المدونة ، لابن القاسم : ٢١٠/١٠ .

(٣) في (٣٥) : (وقال) .

(٤) في (٣٥) : (بشترط) .

(٥) في (١٥) : (إذا) .

(٦) في (١٥) : (بعثك) .

فإن كان لفظ " المدونة " : وقال بعثكه بالواو ، وكذا رأيته في نسخة عتيقة من " مختصر " أبي محمد فهذا التأويل واضح ، وإن كان بأو فكأنها بمعنى الواو<sup>(١)</sup> ، وليس عند ابن عرفة إلا أنها مسألة واحدة فإنه لم يزد على أن قال : وفيها له قبض العدل بذلك فإن وجده دون الصفة<sup>(٢)</sup> أو العدد بالحضرة أو بعدها بيينة لم تفارقه صدق ، وإلا فالقول قول البائع يمينه لقبضه بتصديقه ، وفي كثير من النسخ ( **وخلف مدعي البيع ببرنامج أن موافقته للمكتوب** ) وهذا أمثل ، وكأنه قصد إلى محاذاة لفظ " المدونة " في أن دعوى البائع اشتملت على أمرين أحدهما : وافق عليه المشتري فلا يحلف عليه البائع ، وهو كون البيع على البرنامج ، والثاني تخالفا فيه ، وعليه يحلف البائع وهو موافقة العدل لما في البرنامج ، وفي بعض النسخ أن موافقته المكتوب بـ ( إن ) الشرطية الداخلة على الماضي المتعدي بضمير النصب ورفع المكتوب على الفاعلية ، ولا وجه له .

**أَوْ عَلَى يَوْمٍ .**

قوله : ( **أَوْ عَلَى يَوْمٍ** ) معطوف على ما في حيز لو إشارة لخلاف ابن شعبان ، كأنه قال : ولو كان الغائب الموصوف على مسيرة يوم ، كأنه أقل البعد ، وهذا مفرع على قوله بعد : ( **ولم تمكن رؤيته بلا مشقة** ) ، فكان حقه أن يؤخره عنه كما فعل ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> وابن عرفة ، فإنه لما ذكر أن المعروف منع بيع حاضر العاقلين بصفته قال : وعلى المنع المعروف جواز بيع<sup>(٤)</sup> الغائب على مسافة يوم . وقال اللخمي : روى ابن شعبان منعه قال المازري لسهولة إحضاره ، ولعل المصنف إنما قدّمه لجمعه مع نظيره في الخلاف .

**[و] (٥) وَصَفَهُ غَيْرَ بِأَيْعِهِ .**

قوله : ( **ووصفه غير بأيعه** ) . هكذا هو فيها رأيناه من النسخ مصدرأبواو الحال مع

(١) هي فيما وقفنا عليه بـ (أو) . انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٢٨/٣ .

(٢) في (١٥) : (الصفة) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٤٠ .

(٤) في (١٥) : (بيع) .

(٥) في أصل المختصر والمطبوعة : (أو) .

إثبات لفظ غير، وهو جار على ما نسب في "التوضيح" للموازية و"العُتْبِيَّة"، قال: ولا يشترط ذلك على ظاهر المذهب، وهو الذي أخذه جماعة من "المدونة"، وقال ابن العطار: به العمل، وذكر المتّطي: أن الشيوخ اختلفوا في تأويل "المدونة" على القولين، وجعل اللّخمي وابن رشد في "المقدمات" [٦٦/أ] ذلك شرطاً في جواز النقد. انتهى<sup>(١)</sup>.

فلو جرى على ما روجه<sup>(٢)</sup> في "التوضيح" لقال: أو وصفه بانه، بالعطف بأو على غير<sup>(٣)</sup> في حيز لو، وبإسقاط لفظ غير، ويكون في غاية الحسن<sup>(٤)</sup>.

أو<sup>(٥)</sup> لَمْ يَبْعُدْ كَخِرَاسَانَ مِنْ إِفْرِيقِيَّةٍ<sup>(٦)</sup>، وَلَمْ تُمْكِنْ رُؤْيَتَهُ بِلاَ مَشَقَّةٍ.

قوله: (إِنْ لَمْ يَبْعُدْ كَخِرَاسَانَ مِنْ إِفْرِيقِيَّةٍ). في "النوادر" عن ابن حبيب يجوز بيع الغائب على الصفة ما لم تفاحش غيبته جداً، فنقله المازري غير معزو كأنه المذهب، ولم يحده بتعيين مسافة وقال ابن شاس: كإفريقية من خراسان<sup>(٧)</sup>، وقال اللّخمي: لا يجوز إن كان بحيث يتغير عما رُئي عليه أو وصف به. ابن عرفة: ظاهر "المدونة" و"الجلاب" و"التلقين"<sup>(٨)</sup>، الإطلاق، وهو ظاهر في الأرض البيضاء.

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ١٩٧/٧.

(٢) في (ن): (١): (رجحه).

(٣) في (ن): (١): (ما).

(٤) رحم الله المؤلف، وقدس الله روحه، فقد قال الحرشي: (في أَكْثَرِ الشُّعْخِ بَأَوْ، وَهُوَ مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ بِلاَ وَصُفٍ، وَالْمَعْنَى أَنَّهُ يَجُوزُ بَيْعُ الْغَائِبِ بِلاَ وَصُفٍ عَلَى الْخِيَارِ أَوْ بِوَصُفٍ عَلَى الزُّومِ، وَفِيهِمُ الزُّومُ مِنْ كَوْنِ الْمُصْتَفِ لَمْ يَشْرَطْ فِي عَقْدِهِ أَنْ يَكُونَ عَلَى الْخِيَارِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَشْرَطْ الْخِيَارَ، فَلَأَصْلُ فِي الْبَيْعِ الزُّومُ، وَهَذِهِ الشُّعْخَةُ أَوَّلُ مِنَ الشُّعْخَةِ الَّتِي فِيهَا، وَوَصْفُهُ بِالْأَوْ؛ لِأَنَّ الْمُصْتَفِ عَلَى الشُّعْخَةِ الَّتِي بَأَوْ يَكُونُ قَدْ اسْتَوْفَى الْكَلَامَ عَلَى أَقْسَامِ بَيْعِ الْغَائِبِ) ولعل إشارة المؤلف هنا شجذت همة الحرشي لما قاله.

(٥) في أصل المختصر، والمطبوعة: (إن).

(٦) في أصل المختصر: (الأندلس إفريقية).

(٧) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٦٢٥/١.

(٨) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٢٠٨/١٠، وما بعدها. والضريع، لابن الجلاب: ١١٤/٢. والتلقين، للقاضي عبد

الوهاب: ٣٦٢/٢.



وَالنَّقْدُ فِيهِ وَمَعَ الشَّرْطِ فِي الْعَقَارِ ، وَضَمَنَهُ الْمُشْتَرِي .

قوله : (وَمَعَ الشَّرْطِ فِي الْعَقَارِ ، وَضَمَنَهُ الْمُشْتَرِي) . أي : وجاز النقد بشرط في العقار لأمنه ، وضمان العقار من المشتري .

وَفِي غَيْرِهِ إِنْ قَرَّبَ كَالْيَوْمَيْنِ ، وَضَمَنَهُ بَائِعٌ .

قوله : (وَفِي غَيْرِهِ إِنْ قَرَّبَ كَالْيَوْمَيْنِ ، وَضَمَنَهُ بَائِعٌ) . أي : وجاز النقد<sup>(١)</sup> في غير العقار إن قرب مكانه وضمان غير العقار من البائع .

إِلَّا لِشَرْطٍ أَوْ مَنَازَعَةٍ ، وَقَبْضُهُ عَلَى الْمُشْتَرِي .

قوله : (إِلَّا لِشَرْطٍ أَوْ مَنَازَعَةٍ) . استثناء الشرط بين ، وأما المنازعة ففرعها ابن شاس على تضمين المشتري فقال : حيث قلنا إن الضمان من المشتري فتلفت السلعة فتنازعا في سلامتها حين العقد ففي تعيين المدعي منهما قولان ؛ لتعارض أصل السلامة وانتفاء الضمان ، وتبعه ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> ، ونسب في " التوضيح " الأول : لابن حبيب وترجيح<sup>(٣)</sup> اللُّخْمِيِّ من قول ابن القاسم في المَوَازِيَّةِ<sup>(٤)</sup> ، والثاني : لابن القاسم في " المدونة " انتهى .

وأصل هذا للخمي والمازري ، وقد أشبع ابن عرفة الكلام فيه ، وذكره في هذا المختصر تفريع على غير أصل ؛ لأنه قطع فيه أن ضمان غير العقار من البائع ، وحمله على المنازعة فيما كان ضمانه من المشتري بشرط عيٍّ وتعسف ، ولو سلم لكان مخالفاً لما نسب في " التوضيح " للمدونة ، فتدبره .<sup>(٥)</sup> والله تعالى أعلم .

(١) في (٣٥) : (العقد) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٦٢٨ / ١ . وجامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٤٠ .

(٣) في (٢٥) ، و(٣٥) : (وتخريج) .

(٤) قال في النوادر : ومن كتاب ابن المواز : قال : وأخذ ابن القاسم وأشهب بقول مالك الأخير في ضمان الشيء الغائب المبيع أنه من البائع إلا أن يشترط أنه من المبتاع ، فيصير منه من يوم الشرط ، ولا ينقد فيها شرط أن من المبتاع أو من البائع إلا في الربيع والعقار انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٦٦ / ٦ . وانظر : حاشية التوضيح ٢٠٤ / ٧ .

(٥) انظر التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٢٠٣ / ٧ ، وما بعدها .

## [باب الصرف]

وَحَرَمَ فِيهِ نَقْدَ وَطْعَامٍ رَبَاً فَظُلٌّ وَنِسَاءٌ كَدِينَارٌ<sup>(١)</sup> أَوْ دِرْهَمٌ وَغَيْرُهُ يُمَثِّلُهُمَا .

قوله : (كَدِينَارٍ أَوْ دِرْهَمٍ وَغَيْرُهُ يُمَثِّلُهُمَا) كذا في كثير من النسخ بجر دينار بالكاف وعطف درهم بأو وعطف غيره بالواو ، فضمير مثلها يعود على دينار وغيره في صورة وعلى درهم وغيره في أخرى لا على دينار ودرهم ، وتصوره ظاهر .  
وَمَوْثُرٌ وَلَوْ قَرِيباً ، أَوْ غَلْبَةً ، أَوْ عَقْدَ ، وَوَكَلَّ فِي الْقَبْضِ .

قوله : (وَمَوْثُرٌ) . عطف على دينار ، وهو توطئة لما بعده من المبالغة ، وهو راجع لربا النساء ، كما أنَّ ما عطف هو عليه راجع لربا الفضل ، من باب اللف والنشر .  
أَوْ غَابَ نَقْدُ أَحَدِهِمَا وَطَالَ ، أَوْ نَقْدَاهُمَا .

قوله : (أَوْ غَابَ نَقْدُ أَحَدِهِمَا وَطَالَ ، أَوْ نَقْدَاهُمَا) الطول قيد في غيبة نقد أحدهما لا في غيبة نقديهما معا . قال في " المدونة " : وإن اشترت من رجل عشرين درهماً بدینار وأنتما في مجلس واحد ، ثم استقرضت أنت ديناراً من رجل إلى جانبك ، واستقرض هو الدراهم من رجل إلى جانبه ، فدفعت إليه الدينار وقبضت الدراهم فلا خير فيه<sup>(٢)</sup> ، ولو كانت الدراهم معه ، واستقرضت أنت الدينار ، [فإن كان أمراً قريباً كحل الصرة ولا تُبعث<sup>(٣)</sup> وراءه ولا تقوم لذلك جاز ، ولم يجزه أشهب<sup>(٤)</sup>]

قال ابن عبد السلام : فالحاصل أنها<sup>(٥)</sup> إن تسلفا معاً فاتفق ابن القاسم وأشهب على فساد الصرف ، وظاهره طال أو لم يطل ، وإن تسلف أحدهما وطال فكذلك . وإن لم يطل

(١) في أصل المختصر المطبوعة : (لا درهم) ، وفي هامش الأصل : (كدينار) خطأ (غ) ، ولعله يقصد ما للمؤلف هنا ، وقد أشار الخطاب إلى أن نسخة المؤلف قليلة . انظر : مواهب الجليل : ٣٠١ / ٤ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٩٦ / ٨ .

(٣) في (١٦) : (تبعه) .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٣) .

والنص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٩٤ ، ٩٥ ، وانظر للمدونة ، لابن القاسم : ٣٩٦ / ٨ .  
(٥) في (٣٠) : (أنها) .

ففيه<sup>(١)</sup> اختلف ابن القاسم وأشهب ؛ لأن تسلفها<sup>(٢)</sup> معاً<sup>(٣)</sup> مظنة التأخير ، بخلاف تسلف أحدهما .

أَوْ يَمُوعَدَةٌ ، أَوْ يَدِينُ ، إِنْ تَأَجَّلَ ، وَإِنْ مِنْ أَحَدِهِمَا ، أَوْ غَابَ رَهْنٌ ، أَوْ وَدِيعَةٌ ، وَلَوْ سَكَ كَمُسْتَأْجَرٍ ، وَعَارِيَةٍ وَمَغْصُوبٍ ، إِنْ صِيغَ إِلَّا أَنْ يَذْهَبَ فَيُضْمَنَ قِيَمَتُهُ ، فَكَالَّذِينَ ، وَيَتَصَدِّقُ فِيهِ كَمَا دَلَّ رُبُوبِيَّتِهِ ، وَمَقْرَضٍ وَمُيَعَّرٍ بِأَجَلٍ ، وَرَأْسَ مَالٍ سَلَمٍ ، وَمُعْجَلٍ قَبْلَ أَجَلِهِ وَبَيْعٍ وَصَرَفٍ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْجُمُيعُ دِينَارًا ، أَوْ يَجْتَمِعَا فِيهِ ، وَسِلْعَةً بِدِينَارٍ ، إِلَّا دِرْهَمَيْنِ ، إِنْ تَأَجَّلَ الْجُمُيعُ ، أَوْ السِّلْعَةُ ، أَوْ أَحَدُ النَّقْدَيْنِ ، بِخِلَافِ تَأْجِيلِهِمَا أَوْ تَعْجِيلِ الْجُمُيعِ .  
قوله : (أَوْ يَمُوعَدَةٌ) هو مما انخرط في سلك الإغيا .

كَدَرَاهِمٍ مِنْ دَنَانِيرَ بِالْمَقَاصَةِ ، وَلَمْ يَفْضَلْ . وَفِي الدَّرْهَمَيْنِ كَذَلِكَ ، وَفِي أَكْثَرِ كَالْبَيْعِ وَالصَّرَفِ ، وَمَا نَحْوَ بَعْضِ الزَّيْنَةِ ، وَالْأُجْرَةِ كَزَبْتُونَ ، وَأُجْرَتِهِ لِمُعْصِرِهِ ، بِخِلَافِ تَبَرٍّ يَعْطِيهِ الْمُسَافِرُ ، وَأُجْرَتُهُ دَارَ الضَّرْبِ لِيَأْخُذَ زَيْنَتَهُ ، وَالْأَظْهَرُ خِلَافُهُ .

قوله : (كَدَرَاهِمٍ مِنْ دَنَانِيرَ بِالْمَقَاصَةِ ، وَلَمْ يَفْضَلْ) تشبيهه<sup>(٤)</sup> بقوله : (بِخِلَافِ تَأْجِيلِهِمَا أَوْ تَعْجِيلِ الْجُمُيعِ) في مطلق الجواز سواء كان البيع في هذا نقداً أو مؤجلاً ، وهذه طريقة ابن رشد .

وَبِخِلَافِ دِرْهَمٍ [٤٧/ب] بِنِصْفٍ ، وَقُلُوسٍ أَوْ غَيْرِهِ فِي بَيْعٍ ، وَسَكَاً ، وَاتَّحَدَتْ ، وَعَرَفَ الْوِزْنَ .

قوله : (وَبِخِلَافِ دِرْهَمٍ بِنِصْفٍ ، وَقُلُوسٍ) خرج بالدرهم الدينار والدرهمان كما يصرح به ، وبالنصف ما زاد عليه ، وفهم من فرض القلوس أنه لا يشترط عدمها بالبلد خلافاً لمن اشترط .

(١) في (٣٥) : (ففيه) .

(٢) في (٣٥) : (تسلفها) .

(٣) في الأصل : (مع) .

(٤) في (٣٥) : (تشبيهه) .

وَأَنْتَقَدَ الْجَمِيعُ وَإِلَّا فَلَا كَدِينَارٍ وَدِرْهَمَيْنِ .

قوله : (وَالِإِلَّا فَلَا كَدِينَارٍ وَدِرْهَمَيْنِ<sup>(١)</sup>) كذا كان يصوبه شيخنا الفقيه الحافظ أبو عبد الله القوري أي : وإن لم تتوفر الشروط فلا يجوز الرد ، ثم مثل ببعض ما اختلفت<sup>(٢)</sup> فيه الشروط فقال : (كَدِينَارٍ وَدِرْهَمَيْنِ) أي فلا يجوز الرد [في الدينار ولا في الدرهمين]<sup>(٣)</sup> فأكثرنا زِيَادَةً بَعْدَهُ لِعَيِّنِهِ ، لَا لِعَيِّنِهَا ، وَهَلْ مُطْلَقًا ، أَوْ إِلَّا أَنْ يُوجِبَهَا ، أَوْ إِنْ عُبِّنَتْ ؟ تَأْوِيلَاتٌ .

قوله : (وَهَلْ مُطْلَقًا ، أَوْ إِلَّا<sup>(٤)</sup> أَنْ يُوجِبَهَا ، أَوْ إِنْ عُبِّنَتْ) عطف (أو إن عُبِنَتْ) على (مُطْلَقًا) [٦٦/ب] ولو عطفه على المُسْتَنَى لقال أو لم تعين .  
وَإِنْ رَضِيَ [بِالْحَضْرَةِ]<sup>(٥)</sup> يَنْقُصُ وَزْنٌ ، أَوْ يَكْرَحُصَاصٌ ، أَوْ رَضِيَ بِإِتْمَامِهِ ، أَوْ يَمَغْشُوشُ مُطْلَقًا صَمٌّ .

قوله : (وَإِنْ رَضِيَ بِالْحَضْرَةِ يَنْقُصُ وَزْنٌ ، أَوْ يَكْرَحُصَاصٌ ، أَوْ رَضِيَ بِإِتْمَامِهِ ، أَوْ يَمَغْشُوشُ مُطْلَقًا صَمٌّ) القدر يشمل الوزن والعدد ، والإتمام يشمل تكميل الوزن والعدد وتبديل الرصاص ونحوه ، ولا يشمل تبديل المغشوش المذكور بعده ، ومعنى الإطلاق في المغشوش كان رضا قابضه بالحضرة أم لا ، ولا شك<sup>(٦)</sup> أن الغش نقصان صفة لا قدراً ، والرصاص الصرف ونحوه يتردد بينهما ، وقد درج المصنف على إلحاقه بالقدر .  
وَأَجِيرَ عَلَيْهِ ، إِنْ لَمْ يَعْيِنِ .

قوله : (وَأَجِيرَ عَلَيْهِ ، إِنْ لَمْ يَعْيِنِ) الضمير في (عَلَيْهِ) يعود على الإتمام الذي هو تكميل الوزن ، والعدد وتبديل الرصاص ونحوه .

(١) في (١٥) : (أو درهمين) .

(٢) في الأصل ، و(١٥) : (اختلفت) .

(٣) في (١٥) : (بالدينار وإلا قدرهمين) .

(٤) في (١٥) : (ولا) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٦) في (٣٠) : (وشك) .

وإن طَالَ نُقِصَ إِنْ قَامَ بِهِ .

قوله : (وإن طَالَ) <sup>(١)</sup> [نُقِصَ إِنْ قَامَ بِهِ] كأنه يشمل نقص الوزن وشبهه كالرصا ص الصرف والغشوش غير المعين ، بدليل ما بعده ، ومفهوم قوله : (إن قام به) أنه إن رضي [به] <sup>(٢)</sup> صح وإن طال .

فإن قلت : هذا خلاف مفهوم قوله أولاً : (وإن رضي بالحضرة) ؟

قلت : قصاره تعارض مفهومين في محل مختلف فيه فخطبه سهل .

كَنَقَصِ الْعَدَدِ ، وَهَلْ مُعَيَّنٌ مَا غُشِّرَ كَذَلِكَ أَوْ يَجُوزُ فِيهِ الْبَدَلُ ؟ تَرَدَّدُ .

قوله : (كَنَقَصِ الْعَدَدِ) ظاهره أن نقص العدد يوجب النقص مع الطول قام به أم لا ، بخلاف نقص الوزن ، فكأنه فرق في هذا المحل بين نقص الوزن والعدد بخلاف ما تقدم ، وقد صرح في " التوضيح " بتعاكس المشهورين فيها فقال : المشهور جواز الرضا مطلقاً ؛ لكن بشرط أن يكون النقص في الوزن وأما إن كان النقص في العدد فإنه لا يجوز الرضا على المشهور . انتهى <sup>(٣)</sup> وعهدته عليه والذي رأيت للخمسي : أن النقص في الصرف على وجهين في العدد وفي الوزن ، وهو في الوزن على وجهين : أحدهما : أن تكون الدنانير مجموعة .

والثاني : أن تكون عددا كالقائمة والفرادى فيجد <sup>(٤)</sup> كل دينار ناقصاً عن الوزن المعتاد ، فإن انعقد الصرف على مائة دينار عدداً أو على الوزن إلا أنها غير معينة فوجد تسعة وتسعين <sup>(٥)</sup> فالمشهور [ من المذهب ] <sup>(٦)</sup> أن الصرف يتنقص قام بحقه في ذلك النقص أو لم يقم ، وإن كان الصرف على قائمة أو فرادى أو ما أشبه ذلك مما الصرف فيه على العدد ،

(١) في (ن) : (أطال) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٢٣ / ٧ .

(٤) في (ن) : (فيجب) .

(٥) في (ن) : (وسبعين) .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من (ن) .

فوجد<sup>(١)</sup> بعضها تنقص عن الوزن المعتاد كان كالزائف إن تمسك به ولم يقم صح الصرف .

وإن رده دخل الخلاف : هل يفسخ ما ينويه أو جميع الصرف ؟ !  
**وَحَيْثُ نُقِضَ فَأَصْغَرُ دِينَارٍ ، إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّاهُ فَأَكْبَرُ مِنْهُ ، لَا الْجَوْبُ ، وَهَلْ وَلَوْلَمْ  
 بِسَمِّ كُلِّ دِينَارٍ ؟ تَرَدَّدَ .**

قوله : (وَحَيْثُ نُقِضَ فَأَصْغَرُ دِينَارٍ) الباجي : لكرهه قطع الدينار المضروبة ، وقال ابن رشد في رسم تأخير صلاة العشاء ، من سماع ابن القاسم ، من كتاب الصرف : الدينار المقطوعة يختلف في كراهة قطعها والصحاح<sup>(٢)</sup> المدورة النقص التي لا تجوز إلا بالوزن يتفق على كراهة قطعها ، وأما القائمة التي تجوز عدداً فقطع الزائد منها على وزنها المعلوم جازئ لمن استصرفها ومكروه لمن باع بها .

وأما ردها ناقصة فمكروه في البلد الذي تجوز فيه ناقصة ، وحرام في البلد الذي لا تجوز فيه ناقصة<sup>(٣)</sup> .

وقال في أول سماع أشهب منه : الدينار التي قطعها من الفساد في الأرض هي<sup>(٤)</sup> الدينار القائمة التي تجوز عدداً بغير وزن ، فإذا قطعت فردت ناقصة اغتر بها الناس فكان ذلك من الفساد في الأرض ، وقد قيل في قوله تعالى حكاية عن قوم شعيب : ﴿ أَوْ أَنْ تَفْعَلَ فِي أَمْوَالِنَا مَا نَشَاءُ ﴾ [هود : ٨٧] إنه قطع الدينار والدرهم ، وقيل التراضي بالربا ، وقيل منع الزكاة ، وأولى ما قيل أنهم أرادوا جميع ذلك<sup>(٥)</sup> ، وأما قطع الدينار المقطوعة فليس من الفساد [في الأرض]<sup>(٦)</sup> ، إنها هو مكروه ، فرأى مالك قطعها لتوقي شبهة الربا أفضل من

(١) في (٣ ن) : (فيوجد) .

(٢) في (١ ن) : (الصحاح) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٦٥ / ٦ .

(٤) في الأصل : (وهي) .

(٥) قال القرطبي : (ما نهاهم عنه وغضبوا لأجله قطع الدينار والدرهم . . . وكانوا يتعاملون على الصحاح علناً وعلى

المقروضة وزناً ، وكانوا يبخسون في الوزن ، وقال ابن وهب : قال مالك : كانوا يكسرون الدينار والدرهم) انظر :

الجامع لأحكام القرآن ، للقرطبي : ٨٧ / ٩ ، وما بعدها ، وانظر : جامع البيان ، للطبري : ١٠١ / ١٢ ، وما بعدها .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٣ ن) .

تركها لمن اقتضى دنائير فوجد [فيها] <sup>(١)</sup> فضلاً عن حقه فلا يعطيه عن الفضل دراهم ، ولكن يقطع منها ما فضل فيرده على الدافع <sup>(٢)</sup> . انتهى مختصراً .

وَهَلْ يُفَسِّمُ فِي السَّكِّ أَعْلَاهَا أَوِ الْجَمِيعُ ؟ قَوْلَانِ ، وَشَرَطُ الْبَدَلِ جَنْسِيَّةٌ ، وَتَعْجِيلٌ ، وَإِنْ اسْتَحَقَّ مَعَيَّنُ سَكٍّ بَعْدَ مَقَارَقَةٍ ، أَوْ طَوَّلَ ، أَوْ مَصُونَةً مُطْلَقًا نَقِضَ ، وَإِلَّا صَحَّ ، وَهَلْ إِنْ تَرَاضِيَا ؟ تَرَدَّدٌ . وَلِلْمُسْتَحَقِّ إِجَازَتُهُ إِنْ لَمْ يُخْبَرْ الْمُسْطَرِفُ [بِتَعَدُّ] <sup>(٣)</sup> وَجَازَ مَحَلِّي ، وَإِنْ ثَوْبًا يَفْرُجُ مِنْهُ [عَيْن] <sup>(٤)</sup> ، إِنْ سَكَّ يَأْخُذُ النَّقْدَيْنِ إِنْ أُبْيِحَتْ ، وَسَمَرَتْ ، وَعَجَلَ [بِغَيْرِ صِنْفِهِ] <sup>(٥)</sup> مُطْلَقًا ، وَيَصْنِفُهُ إِنْ كَانَ الثَّلَاثَ ، وَهَلْ بِالْقِيَمَةِ أَوْ بِالْوِزْنِ ؟ خِلَافٌ ، وَإِنْ حَلَّى يَهُمَا لَمْ يَبْجُزْ بِأَحَدِهِمَا ، إِلَّا إِنْ تَبَعَا الْجَوْهَرَوَ جَازَتْ مَبَادِلَةُ الْقَلِيلِ <sup>(٦)</sup> الْمَعْدُودِ دُونَ سَبْعَةٍ بِأَوْزَنٍ مِنْهَا يَسْدُسُ سِدْسٍ .

قوله : ( وَهَلْ يُفَسِّمُ فِي السَّكِّ أَعْلَاهَا أَوِ الْجَمِيعُ ) <sup>(٧)</sup> قَوْلَانِ (٨) كذا قرأه <sup>(٩)</sup> المازري على المشهور من اختصاص النقض بدینار إن أمكن ونسب الأول لأصبع ووجهه بأن العيب من جهة دافع الدراهم المردودة ، فيكون مدلساً إن علم بالزائف ومقصراً في الانتقاد إن لم يعلم به ، فأمر أن يرد أجود ما في يديه من الدنانير ، ونسب الثاني لسحنون ، ووجهه بأنه إذا كانت الدنانير سكةً مختلفة لم يأتأ الجمع في دينار واحد لأجل أن الدينار الذي تجتمع فيه الأجزاء تختلف فيه الأغراض [٦٧/أ] من المصطرفين <sup>(١٠)</sup> ، فوجب فسخ الجميع .

وقول الشارح في " الكبير " : ويجري على [المشهور] <sup>(١١)</sup> فيما تقدم أن الفسخ يختص

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٧٥ / ٦ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٦) في الأصل : (القليل القليل) كذا .

(٧) في الأصل ، و(ن) ، و(٤) : (والجميع) .

(٨) في (١) : (فرعها) .

(٩) في (١) : (المطر في ن) .

(١٠) في (٣) : (الخلاف) .

بالدينار الأصغر، إلا أن يزيد عليه أن يختص الفسخ هنا بالدينار الأدنى إلا أن يزيد [المقوص أو المغشوش]<sup>(١)</sup> على قيمته، فيستقل إلى ما هو فوقه.. كلام فيه نظر.

قوله: (والأصح تخصيصه بالمسكوك)<sup>(٢)</sup>. جيد وفي إجباره على البذل خلاف كما قال: (وهل إن تراخيا ترقد).

والأجود أنقص، [أو الأوزن]<sup>(٣)</sup> أجود سكة ممتنع، وإلا جاز، ومراطة عبن بمثله بصنعة أو كفتين ولو لم يوزن على الأرجم، وإن كان أحدهما أو بعضه أجود، لا أدنى وأجود.

قوله: (والأجود أنقص أو الأوزن)<sup>(٤)</sup> الأجود سكة ممتنع كذا في بعض النسخ وهو الصواب<sup>(٥)</sup>، فأما الأجود الأنقص فالدوران فيه ظاهر، وأما الأوزن الأجود سكة فقال في الأمهات: قلت فإن كانت سكة الوزان أفضل قال: قال مالك: لا خير في هاشمي ينقص خروية بقائم عتيق وازن، فتعجبت<sup>(٦)</sup> منه فقال لي طليب ابن كامل: لا تعجب؛ قاله ربيعة، ابن القاسم: لا أدري من أين أخذه ولا بأس به عندي<sup>(٧)</sup>.

واختصره أبو سعيد: وإن سأله أن يبدل لك ديناراً هاشمياً ينقص خروية بدينار عتيق

(١) في (ن ٣): (المغشوش المقوص).

(٢) قلت: لم أعر على هذه العبارة في المختصر فيما توفر لدي من مختصرات. انظر: أصل المختصر لدينا، ص: ٤٧/ب، والمختصر المطبوع، ص: ١٩٣، ط إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ، وانظر: المختصر، بتحقيق أحمد على حرركات، ط، دار الفكر، ١٤١٥، ص: ١٧٢، ١٧٣، وليست في شروح المختصر الأخرى، والراجع أنها تمة لكلام بهرام الذي أورده الشارح، يظهر ذلك من السياق، فأوردوها النسخ على أنها قرء للمصنف شرحها المؤلف، ولولا تواطؤ النسخ لضممتها إلى كلام بهرام.

(٣) ما بين المعكوفين في أصل المختصر، والمطبوعة: (أو).

(٤) في (ن ١) وأصل المختصر والمطبوعة: (أو).

(٥) قال الخطاط متعباً كلام المؤلف: (وأما ما ذكره ابن غاري على النسخة التي فيها أو الأوزن أجود سكة فلم تره في النسخ التي عندنا، وكأنه إضلاح أراد به صاحبه التثنية على مسألة مالك وابن القاسم وبيعة وقد استوفى ابن غاري الكلام عليها). ٣٣٥/٤.

(٦) في (ن ٣): (فتعجب).

(٧) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٣١، ٤٣٢.



قائم وأزن فلا خير فيه عند ربيعة ومالك، وقال ابن القاسم: لا بأس به عندي<sup>(١)</sup>. قال اللّخميّ: إن كانت سكة الأوزن أجود فكرهه مالك وأجازها ابن القاسم قال: ووجهه شيخنا أبو الطيب بن خلدون باختلاف نفاق السكك في البلاد زاد ابن بشير: كمنع اقتضاء سمراء من محمولة زاد ابن شاس: وفتح من شعير قبل الأجل<sup>(٢)</sup> أي: في القرض، فقال ابن عبد السلام: تبع أبا الطيب على هذا التعليل أكثر الشيوخ، ولا شك أنه ربما يكون هذا الذي قاله ولكنه ليس بأكثر؛ إنما هو نادر فلا ينبغي أن يعتبر في الأحكام؛ ولهذا تعجب ابن القاسم منه، على أن الموضع الذي تعجب فيه ابن القاسم ظاهره<sup>(٣)</sup> أن الأزيد فيه كان أجود جوهرية لا في السكة، إذ لا يمكن أن يقال أن سكة العتيق وهو القديم<sup>(٤)</sup> الذي ضرب في أيام بني مروان خير من سكة الهاشمي الذي ضرب في أيام بني العباس؛ لأن هذه الفتوى إنما كانت بعد ظهور الدينار العباسي، ولم يظهر إلا بعد انقراض دولة بني مروان، فالترجيح بينهما إنما هو من جهة أن المرواني أوزن وأجود ذهباً وهذا هو المعروف في صفة العتيق؛ وبهذا يتبين لك أن انتصارهم<sup>(٥)</sup> لمالك بمسألة اقتضاء القمح من الشعير السلف قبل حلول أجله غير يتن؛ فإن الشعير قد يراد للعلف وشبهه الذي يقوم<sup>(٦)</sup> فيه القمح مقامه، بخلاف رديء القمح مع جيده.

إلا أن ابن الحاجب لما كان محل القولين عنده إنما هو إذا كانت الجودة من جهة السكة لا من جهة الجوهرية - جاء احتجاجه بمسألة الشعير الذي يوافق ابن القاسم<sup>(٧)</sup> عليه حسناً جيداً<sup>(٨)</sup> انتهى.

(١) انظر تهذيب المدونة، للبراذعي: ١٢٢/٣.

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٦٥٣/١.

(٣) في (٣٥): (بها ظاهره).

(٤) في (١٥): (القائم).

(٥) في (١٥): (انتظارهم)، وفي (٢٥)، و(٣٥): (انتصارهم).

(٦) في (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥): (لا يقوم).

(٧) في (١٥): (ابن الحاجب).

(٨) في (١٥): (جداً).

على أن ابن عرفة قد زاد بحثاً في المسألة فقال بعد ذكر النقول التي قدمناها : هذا كله تسليم منهم بجري قول ابن القاسم على القياس ، وصحة قوله لأسد<sup>(١)</sup> وسحنون : لا أدري من أين أخذه وكلاهما غير صحيح ، أما الأول : فلأن الهاشمي الأنقص اختص بقبح النقص وفضل السكة ؛ لأنها الثابتة الناسخة لسكة العتيق ، والعتيق اختص بفضل الوزن<sup>(٢)</sup> والطيب على ما قال ابن عبد السلام واختص بقبح السكة فقد دار الفضل [من الجهتين]<sup>(٣)</sup> فيجب المنع ، وهو قول مالك بخلاف قول ابن القاسم وتعجبه وموافقة<sup>(٤)</sup> طليب له حيث اعتذر بأن ربيعة قاله ، وبه يتبين عدم صحة قوله : لا أدري .  
والأكثر على تأويل السكة والصياغة كالجودة ، ومغشوش بمثله .

قوله : (والأكثر على تأويل السكة والصياغة كالجودة) إنما نسب ابن عبد السلام للأكثر نقيض هذا ، وتبعه في " التوضيح " <sup>(٥)</sup> والطرق فيها متشعبة ، وقد استوفاهما ابن عرفة .

وبخالف . والأظهر خلافه .

قوله : (وبخالف والأظهر خلافه) أشار به لقول ابن رشد ، في رسم البيع والصرف ، من سماع أصبغ : كان الشيوخ يختلفون في مراطة الذهب الخالصة بالذهب التي ليست بخالصة ، فمنهم من كان يميز ذلك قياساً على قول أشهب يعني في " المدونة " حيث أجاز بيع الدراهم<sup>(٦)</sup> الستوق<sup>(٧)</sup> بالدراهم الجياد وزناً بوزن<sup>(٨)</sup> ، ومنهم من كان لا يميز ذلك ؛ لما

(١) في (٣٥) : (لا شك) .

(٢) في (١٥) : (الأوزن) .

(٣) في الأصل ، و(٢٥) : (في الجهتين) .

(٤) في (٣٥) : (وموافقه) .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٥٦ / ٧ ، ٢٥٧ .

(٦) في الأصل ، و(٢٥) : (الدراهم) .

(٧) في (٢٥) : (الستيق) و(الستوق) ما غلب عليه غشه من الدراهم . انظر : التعريفات ، للجرجاني ، ص : ١٥٦ .

(٨) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٤ / ٨ ، ونصها عن أشهب : (ولا أرى به بأساً في وجه الصرف أن يبيعه موازنة الدراهم الستوق بالدراهم الجياد وزناً بوزن ، لأنه لم يرد هذا الفضل بين القضة والقضة ، وإنما هذا يشبه البذل) .

فيه من التفاضل بين الذهبين ، ويتأول قول أشهب على اليسير من الدراهم ، قياساً على جواز بدل ناقص بوزن في العدد [٦٧/ب] اليسير من الدراهم على وجه المعروف وهو الصحيح<sup>(١)</sup>.

[و] <sup>(٢)</sup> لِمَنْ يَكْسِرُهُ أَوْ لَا يَغْشَى [ب] <sup>(٣)</sup> . وَكَرِهَ لِمَنْ لَا يُوْمَنُ ، وَفَسِيخٌ مِمَّنْ يَغْشَى ، إِلَّا أَنْ يَفُوتَ ، فَهَلْ يَمْلِكُهُ أَوْ يَنْتَصِدُّ يَالْجَمِيعِ أَوْ يَالزَّائِدِ عَلَى مَنْ لَا يَغْشَى ؟ أَقْوَالٌ ، وَقَضَاءٌ قَرُضٌ يَمْسَاوُ وَأَفْضَلُ صِغَةً . وَإِنْ حَلَّ الْأَجَلَ بِأَقْلٍ صِغَةً وَقَدَرًا ، لَا أَزِيدُ عَدَدًا أَوْ وَزَنًا ، إِلَّا كَرَجَحَانِ مِيزَانٍ أَوْ دَارَ فَضْلٍ مِنَ الْجَانِبَيْنِ ، وَثَمَنُ الْمُبِيعِ مِنَ الْعَيْنِ كَذَلِكَ ، وَجَازٌ بِأَكْثَرٍ ، وَدَارَ الْفَضْلِ [مِنَ الْجَانِبَيْنِ] <sup>(٤)</sup> بِسِكَّةٍ وَصِبَاغَةٍ وَجُودَةٍ . وَإِنْ بَطَلَتْ فَلَوْسٌ فَالْمِثْلُ . أَوْ عَدِمَتْ ، فَالْقِيَمَةُ وَقَدْ اجْتَمَعَ الْأَسْتَحْقَاقُ وَالْعَدَمُ .  
قوله : (وَلِمَنْ يَكْسِرُهُ أَوْ لَا يَغْشَى) كذا هو [بواو] العطف في أوله فهو أعم من أن يكون في بيع أو صرف أو مراطة<sup>(٥)</sup>.

وَتَصَدَّقَ بِمَا غَشَّ وَلَوْ كَثُرَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَى كَذَلِكَ ، إِلَّا الْعَالِمَ يَعْنِيهِ كَبَلُ الذَّمِّ <sup>(٦)</sup> بِالْإِنْشَاءِ ، وَسَبْكُ ذَهَبٍ جَيِّدٍ وَرَدِيٍّ ، وَلِنَفْخِ اللَّحْمِ .  
قوله : (وَتَصَدَّقَ بِمَا غَشَّ وَلَوْ كَثُرَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ اشْتَرَى كَذَلِكَ ، إِلَّا الْعَالِمَ يَعْنِيهِ كَبَلُ الذَّمِّ وَالنَّفْخُ بِالْإِنْشَاءِ ، وَسَبْكُ ذَهَبٍ جَيِّدٍ وَرَدِيٍّ ، وَلِنَفْخِ اللَّحْمِ) هذا كله مسلوخ من كلام اللخمي آخر ، كتاب الصرف ، قال بعد ما ذكر غش هذه الأشياء وما شاكلها من لبن

(١) فطر : البيان والتحصيل ، لاين : رشد : ٣٠ / ٧ .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من المطبوعة .

(٥) في (١٥) : (أولن) .

(٦) في (٣٥) : (بأو) .

(٧) فطر تعقب الخطاب لما للمؤلف هنا في : مولف الجليل : ٣٣٥ / ٤ ، وفطر : شرح الحرشي الذي قرر كلام المؤلف هنا :

٣٤٩ / ٥ .

(٨) وقع في كثير من النسخ المطبوعة المشكولة وبعض الشروح : (الحقر) بفتح الحاء المعجمة ، وتسكين الميم ، وهو خطأ جسيم ، والصواب : (الحقمر) بضم الحاء والميم ، جمع حمار ، وانظر : إشارة السوقى لما في الشرح الكبير : ٤٧ / ٣ .

وزعفران ومسك : ويجوز على قول مالك الصدقة بذلك كله ، وعلى قول ابن القاسم :  
تغسل الحُمُر حتى يذهب ذلك منها ، ولا يتصدق بها<sup>(١)</sup> عليه ، ويعاقب ، فالخلاف في  
القليل : هل يطرح أو يتصدق به عليه

والخلاف في الكثير هل يتصدق به أو يترك لصاحبه ويعاقب . انتهى فاختار المصنف  
قول مالك ، وأشار بلو لقول ابن القاسم .

(١) في (٢٥) : (بذلك) ، و (٣٥) : (بها) .

## [باب المطعومات]

عَلَّةُ طَعَامِ الرِّبَا أَفْتِيَاتٌ وَأَدْحَارٌ<sup>(١)</sup>. وَهَلْ لِيَغَلَبَةَ [١/٤٨] أَلْعَبِشُ؟ تَنَأْوِيلَانِ، كَبْرٌ<sup>(٢)</sup> وَشَعِيرٌ، وَسَلْتٌ، وَهِيَ جَنْسٌ؟ وَعَلَسٌ، وَأَرْزٌ، وَدَحْنٌ، وَذُرَّةٌ، وَهِيَ أَجْنَسٌ، وَقَطْنِيَّةٌ، وَمِنْهَا كَرْسِنَةٌ، وَهِيَ أَجْنَسٌ. وَتَمَرٌ، وَزَيْبِجٌ، وَلَحْمٌ طَبِيرٌ، وَهُوَ جَنْسٌ. وَلَوْ اخْتَلَفَتْ مَرْفَعَتُهُ كَدَوَابَّ الْمَاءِ، وَذَوَاتُ الْأَرْبَعِ، وَإِنْ وَحْشًا، وَالْجَرَادُ. وَفِي رِبْوِيَّتِهِ خِلَافٌ وَفِي جَنْسِيَّةِ الْمَطْبُوءِ مِنْ جَنْسِيَّةِ قَوْلَانِ، وَالْمَرْقُ، وَالْعَظْمُ، وَالْجِلْدُ كَهُو.

قوله: (كَبْرٌ وَشَعِيرٌ، وَسَلْتٌ، وَهِيَ جَنْسٌ). المازري: لم يختلف المذهب أن القمح والشعير جنسٌ واحد، ورأي السيوري أنها جنسان، وواقفه على ذلك بعض من أخذ عنه.

ابن عرفة: قال غير المازري هو عبد الحميد الصائغ قال: وفي إجراء قول السيوري في السلت نظر، والأظهر عدمه؛ لأنه أقرب للقمح من الشعير.

وَيُسْتَتْنَفِي قِشْرُ بَيْضِ النَّعَامِ، وَذُو زَيْتٍ كَفَجَلٍ، وَالزَّيْبُوتُ أَصْنَافٌ كَالْعُسُولِ، لَا الْخُلُولِ، وَالْأَنْيَذَةُ.

قوله: (وَذُو زَيْتٍ كَفَجَلٍ) مما اندرج فيه الكتان، وقد قال ابن عرفة: وفي كون بزر الكتان ربوياً رواية زكاته، ونقل اللخمي عن ابن القاسم: لا زكاة فيه إذ ليس بعيش. القرافي: وهو ظاهر المذهب. انتهى<sup>(٣)</sup>، ثم قال بعد بنحو خمسة أوراق قال ابن حارث: اتفقوا في كل زيت يؤكل أنه ربوي وأجاز ابن القاسم التفاضل في زيت الكتان؛ لأنه لا يؤكل وقال أشهب: لا يباع قبل قبضه.

المازري: قال بعض أشياخي: إن دهن اللوز غير ربوي؛ لأنه لا يستعمل غالباً عندنا إلا دواءً<sup>(٤)</sup> وهو بعيد عن أصل المذهب، لأن بعض القوت والإدام يترك أكلها لغلائها، ودهن الورد والياسمين والبنفسج ونحوها، إنما يتخذ دواء فتخرج عن حكم الطعام عند بعض أشياخي.

(١) في أصل المختصر: (الدَّحَار)، والثبت في المطبوعة، وغالب الشروح.

(٢) في أصل المختصر: (كحب).

(٣) انظر الذخيرة، للقرافي: ٧٥، ٧٦.

(٤) في (٢٠): (إلا دواء عندنا).

ابن عرفة : ما ذكره عن بعض أشياخه هو نص اللَّخْمِيِّ ، وقولها في زيت الورد ونحوه يقتضي عدم وقوفها عليه للمتقدمين . وفي رسم أسلم ، من سماع عيسي ، من ابن القاسم ، من كتاب السلم والآجال : لا يعجنني الزنبق والخيري <sup>(١)</sup> بعضه ببعض إلى أجل متفاضلاً ؛ لأن منافعه واحدة . ابن رشد : هذه أدهان حكم لها بحكم [الصنف] <sup>(٢)</sup> الواحد على أصله في مراعاة المنافع دون الأساء <sup>(٣)</sup> .

**وَالْأَخْبَازِ ، وَلَوْ بَعْضُهَا قُطْنِيَّةٌ إِلَّا الْكَفْكَ بِأَبْزَارٍ ، وَبَيِّضٍ ، وَسُكَّرٍ ، وَعَسَلٍ .**

قوله : (وَالْأَخْبَازِ ، وَلَوْ بَعْضُهَا قُطْنِيَّةٌ) هذا المشهور عند ابن رشد وهو خلاف قول ابن جماعة : وأخبازها كأصولها .

**وَمُطَلَّقُ لَبَنٍ ، وَحَلْبَةٌ وَهَلْ إِنْ اخْضَرَّتْ ؟ تَرَدُّدٌ . وَمُطْلِحُهُ كَوْلَجٍ ، وَبَصَلٍ ، وَثُومٍ ، وَتَاكِلٍ كَفَّاقِلٍ ، وَكَزْبَرَةٍ ، وَكَرَاوِيَا ، وَأَنْبِسُونٍ ، وَشَمَارٍ ، وَكُمُونَجِينَ - وَهِيَ أَجْنَأَسٌ .**

قوله : (وَمُطَلَّقُ لَبَنٍ) هذا المعروف من المذهب ، وقال اللَّخْمِيُّ في كتاب السلم الثالث : يُتَخَلَّفُ فِي بَيْعِ الْمَخِيضِ بِالْمَخِيضِ ، وَالْمَضْرُوبِ بِالْمَضْرُوبِ مُتَفَاضِلًا لِأَنَّهُمَا لَا يَدْخِرَانِ ، [فَمَنْ مَنَعَ] <sup>(٤)</sup> التفاضل بينهما منع أن يباع شيء منهما بحليب أو زبد أو سمن أو غيره مما تقدم ذكره ؛ لأنه كالرطب باليابس ، ومن أجاز التفاضل أجاز بيع أحدهما بأي ذلك أحب من الحليب وغيره . وقال مالك في " المدونة " : ولا بأس بالسمن باللبن الذي قد أخرج زبده <sup>(٥)</sup> ، وهذا لا يصح إلا على القول أن التفاضل بينهما جائز ؛ لأنه كالرطب باليابس ، وأرى أن يجوز التفاضل في المخيض بالمشروب ؛ لأنه مما لا يدخر ، ومن منع ذلك حمله على الأصل ، والاختلاف فيه كالاختلاف في التين [والعنب] <sup>(٦)</sup> الشتوى هل

(١) الزنبق : دهن الياسمين ، انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٠ / ١٤٦ ، والخيري نبات أصفر له دهن .

(٢) في (ن) : (المصنف) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧ / ١٤٣ .

(٤) في (ن) : (فمنع) .

(٥) النص أعلاه لتنهيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٨١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٩ / ١٠٥ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

يمنع التفاضل فيه ويحمل على الغالب من جنسه أو يجوز لأنه لا يدخر في نفسه، وذكر المازري أخذ هذا من "المدونة" ولم يتعقبه.

وقال ابن بشير في كتاب التنبيه: ذكر اللُّخْمِيُّ أن المذهب اختلف في اللبن المخيض، ولا نجد ذلك في المذهب؛ لأن اللبن مقتات وإن لم يدخر [قدومه كادخاره، والدليل عليه أنه لم يختلف المذهب [٦٨/أ] أن الربا جار<sup>(١)</sup> في لبن الإبل وإن لم يعمل منه ما يدخر<sup>(٢)</sup>، وإنما هذا لأنه متكرر الوجود، فأشبه ما يدخر للقوت، وإن اعتذر بأن لبن الإبل يعمل منه المصل<sup>(٣)</sup>، وهو مدخر فهذا غير صحيح؛ لأن المصل صورة نادرة، وأيضاً فإنه لا يدخر للقوت بل للتصرف في الطبخ كالأباريز.

ولما ذكر ابن شاس ما أخذ اللُّخْمِيُّ من "المدونة"، قال: قال أبو الطاهر: فيها عول عليه نظر، ولعل قوله في "المدونة" مبنى على أن السمن صيرته النار والصنعة جنساً آخر<sup>(٤)</sup>، ولما ذكر ابن الحاجب تخريج اللُّخْمِيُّ قال تبعاً لابن شاس: ورده ابن بشير بأن السمن نقلته الصنعة والنار، ثم زادوها فإن بعده، فأما بلبن فيه زيد فلا<sup>(٥)</sup>.

ابن عبد السلام: هذا الذي ردّه به على ابن بشير في غاية الظهور، إذ لو كانت النار والصنعة ناقلتين في هذا الموضع لجاز بيع الزبد بالسمن، وبيع اللبن الذي فيه زبد بالسمن؛ لحصول الصنعة والنار في السمن، وأما رده على اللُّخْمِيِّ فقلق، وإنما يتوجه عليه الرد أن لو كان تخريج اللُّخْمِيِّ في كل لبن مضروب أو غير مضروب، فأما إذا كان تخريجه في المضروب وحده فإنه لا يتناول أصلاً. انتهى.

وتكلف في "التوضيح" له توجيهاً بعيداً<sup>(٦)</sup>. وقال: ابن عرفة: توهيم ابن الحاجب ابن

(١) في (١٥): (جاز).

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣).

(٣) في (١٥): (المصل).

(٤) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٦٥٧/١.

(٥) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٤٥.

(٦) انظر التوضيح، لحليل بن إسحاق: ٢٧٩/٧، ٢٨٠.

بشير بما ذكر من لفظ " المدونة " يتن ، ويجاب بأن مراده بالصنعة مجموع المخض ، وما بعده لا ما بعده فقط . وتوهمه اللّخميّ وهم . انتهى . وبقيت فيها مباحث<sup>(١)</sup> بين ابن عبد السلام وابن عرفة ، فشأنك بها إن وجدت المكان والإمكان ، ومساعدة المذاكرين الأعيان .  
**لَا خُرْدَلٍ ، وَزَعْفَرَانٍ ، وَخُضِرٍ<sup>(٢)</sup> ، وَدَوَاءٍ ، وَتَبِينٍ ، وَمُوزٍ ، وَقَاكِهَةٍ وَلَوْ أَدْخَرْتِ بِقَطْرِ .**

قوله : ( **لَا خُرْدَلٍ ، وَزَعْفَرَانٍ ، وَخُضِرٍ ، وَدَوَاءٍ ، وَتَبِينٍ** ) أما الخردل والخضر فما فيهما معروف ، وأما الزعفران فقال ابن عرفة : قال ابن سحنون : اتفق العلماء أن الزعفران جائز بيعه قبل استيفائه ، ونقله ابن يونس بلفظ : أجمع العلماء أنه ليس بطعام .

وفي " تهذيب الطالب " قال عبد الحق : رأيت لابن سحنون من منع سلف زعفران في طعام لأجل : يستتاب ، فإن لم يتب ضربت عنقه ؛ لإجماع الأمة على إجازته<sup>(٣)</sup> ، فسألت أبا عمران عن ذلك ؟ فقال : إن ثبت عنده ذلك الإجماع بخبر الواحد لم يستتب ، وإن ثبت له بطريق يحصل له العلم فذلك يستتاب .

ابن عرفة : الصحيح أن الإجماع الذي يستتاب منكره ما كان قطعياً ، وهو ما بلغ عدد قائله عدد التواتر ، ونقل متواتراً على خلاف فيه .

ثالث الأقوال : إن كان نحو العبادات الخمس ، وما نقلوه من الإجماع في الزعفران لم أجده في كتب الإجماع ، ومن أوعبها كتاب الحافظ أبي الحسن بن القطان ، ووقفت على نسخة منه بخطه فلم أجده فيها بحال .

وأما الدواء فكالصبر والشاهر<sup>(٤)</sup> ، ومعناه بالعجمية : سلطان العشب ، [ قيل ]<sup>(٥)</sup> : وهو المسمى عندنا بقول الصيب .

(١) في الأصل : (مباحث) .

(٢) في أصل المختصر : (وخضر وحس) .

(٣) زاد في (٢٠) : (سلفة) .

(٤) في الأصل ، و(١٠) : (والشاهر) .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من (١٠) ، و(٢٠) ، وفي (٣٠) : (وقيل) .



وفي "النوادر" قال ابن القاسم في حب الغاسول: ليس بطعام وإن كان تأكله الأعراب إذا أجدبوا. وفي "النوادر" عن ابن حبيب: الحرف دواء، ويجوز بالخلباء إلى أجل متساوياً ومتفاضلاً. انتهى. والحرف هو حب الرشاد، وفيه قوة حتى قالوا: اسقه الحرف وألقه من الحرف<sup>(١)</sup>. وقال ابن عرفة من عند نفسه: التارنج غير طعام، والليم طعام.

وأما التين فالبحت فيه معروف، ولكن وقع في آخر سماع أصبغ من كتاب السلم والآجال: قال أصبغ: لا بأس ببيع ذكاري<sup>(٢)</sup> التين بالتين إلى أجل متفاضلاً وغيره، وهو مثل النوى بالتمر<sup>(٣)</sup>. ابن رشد: هذا صحيح؛ لأن الذكاري لا يؤكل بحال، فحكمه حكم العرض باتفاق<sup>(٤)</sup>. وأما التمر بالنوى فاختلف فيه قول مالك؛ من أجل ما في التمر من النوى، فأجازه مرة وكرهه مرة وفصل مرة بين النقد والآجل وشبهه أصبغ به على مذهبه. **وَكَبْنُدُقٌ، وَبَلَمَّ إِن صَغَرَ، وَمَاءٌ. وَيَجُوزُ يَطْعَامٌ لِأَجَلٍ، وَالطَّحْنُ، وَالْعَجْنُ، وَالطَّلْقُ إِلَى التَّرْمَسِ، وَالتَّنْبِيدُ لَا يَنْقَلُ، بِخِلَافِ خَلِّهِ.**

قوله: (وَكَبْنُدُقٌ) لا يخفى اندراج الجوز ونحوه تحت هذه الكاف، وأما البلوط فقال سند ابن عنان: يختلف فيه، [على]<sup>(٥)</sup> الخلاف فيما يدخر نادره، وقبله ابن عرفة.

**وَطَبْخٌ لَحْمٍ بِأَبْزَارٍ، وَشَبِيَّةٌ، وَتَجْفِيفُهُ بِهَا، وَالْخَبْزُ، وَقَلْيٌ قَمَحٍ وَسَوِيقٌ.**

قوله: (وَطَبْخٌ لَحْمٍ بِأَبْزَارٍ) (الأبزار) بفتح الهمزة جمع بزر، فيدخل فيه سائر التوابل السابقة، قال اللخمي: قال ابن حبيب في القديد والمشوي بيع أحدهما بالآخر [٦٨/ب]

(١) في (٢٠): (من الجوف).

(٢) في البيان والتحصيل، لابن رشد: بالبدال المهمة، وهي في النوادر والزيادات بالذال المعجمة ٢١/٦، ولم أعثرها على معنى بالإهمال أو الإعجام، إلا أنها أشبه بأن تكون معجمة لا مهمة، وقد ذكرها صاحب التاج والإكلیل عن ابن القاسم بالذال، ونقلها عن أصبغ هو الصحيح.

(٣) في (١٠): (في التمر)، وفي (٣٠): (بالتمر).

(٤) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد ٢٣٤/٧.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠)، و(٣٠).

أو بالنسج مثلاً بمثل لا يجوز؛ لأنه رطب يابس<sup>(١)</sup>، وهذا<sup>(٢)</sup> إذا كان لا أضرار فيهما أو فيهما أضرار، فإن كان الأضرار في أحدهما جاز مثلاً بمثل ومتفاضلاً. قال ابن حبيب: وذلك إذا غيرته الصنعة بالتوابل والأضرار التي عظمت فيها النفقة<sup>(٣)</sup>، فأما ما طبخ بالماء والملح فلا. قال ابن عرفة: فإن أضيف إلى الماء والملح بصل فقط أو ثوم - فكان بعض شيوخنا يراه معتبراً وهو مقتضى<sup>(٤)</sup> آخر كلام ابن حبيب خلاف مقتضى أوله.

**وَسَمْنٌ، وَجَازَ تَمَرٌ، وَلَوْ قَدَّمَ يَتَمَرٌ، وَحَلِيبٌ، وَرُطَبٌ، وَمَشْوِيٌّ، وَقَدِيدٌ، وَعَفِنْ، وَزَيْدٌ وَسَمْنٌ.**

قوله: (وَسَمْنٌ) عد السمن فيما نقلته الصنعة كالجنوح إلى قول ابن بشير وقد تقدم ما فيه عند قوله: (وَمُطَلَّقُ لَبَنٍ)، وقد عرفت قوله في كتاب: السلم الثالث من "المدونة": ويجوز السمن بلبن أخرج زيده، فأما بلبن فيه زيده فلا يجوز<sup>(٥)</sup>. وعليه يحوم المصنف، إلا أن جعله السمن منخرطاً في سلك المنقولات بالصنعة يعطي جواز السمن بلبن فيه زيدة، بل وبالزبد وليس كذلك، وقد انفصل عنه بجواب ابن عرفة عن توهيم ابن بشير فراجع. وبالله تعالى التوفيق.

**وَجَبْنٌ وَأَقِطٌ يُمَثِّلُهُمَا.**

قوله: (وَجَبْنٌ وَأَقِطٌ يُمَثِّلُهُمَا) في "النوادر": قال ابن حبيب: والجبن كله صنف بقرية وغنمية لا يجوز فيه التفاضل، ولا رطبه يبابسه<sup>(٦)</sup>.

**كَزَيْتُونٍ، وَلَحْمٍ، لَا رَطِيهِمَا يَبَايَسُهُمَا، وَهَبْلُولٌ يُمَثِّلُهُ.**

قوله: (كَزَيْتُونٍ، وَلَحْمٍ، لَا رَطِيهِمَا يَبَايَسُهُمَا) كذا في أكثر النسخ بثنية الضميرين، فيكون لفظ رطبهما مجروراً عطفاً على ما بعد الكاف، وهو الجاري على اصطلاحه فيما بعد

(١) في الأصل، و(٢) و(٣) و(٤): (يابس).

(٢) في الأصل: (وهل).

(٣) في (٢) و(٣): (النفقة).

(٤) في (١): (ما اقتضى).

(٥) النص أعلاه لتذهيب المدونة، للبراذعي: ٨١/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٠٥/٩.

(٦) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ١٨/٦.

كاف التشبيه ، وهو أيضاً مناسب لعبارة ابن الحاجب ، وفي بعض النسخ (لا رطبها يبابسها) بضمير المؤنث العائد على أكثر من اثنين ، فيدخل فيه رطب الجبن يبابسه كما تقدّم ، والرطب بالتمر كما يأتي وحيث يخلو الكلام ؛ لأنك إذا عطف لفظ رطبها على ما بعد الكاف لم يطابقه ، وإذا عطفته على المرفوعات قبل الكاف خرج الزيتون واللحم ، وإليهما انصبّ معظم القصد ، لكن يمكن أن يجعل رطبها فاعلاً بمحذوف من باب عطف الجمل ، وفيه تكلف فكان الضبط الأول أولى .

فأما الزيتون ، ففي رسم أوصي أن ينفق على أمهات أولاده<sup>(١)</sup> ، من سماع عيسى ، من كتاب جامع البيوع ، قال ابن رشد : بيع الزيتون الغض الطري بالزيتون الذي قد ذبل وعلم أنه قد نقص كيلاً بكيل ، لا خلاف أنه لا يجوز<sup>(٢)</sup> . وذكر ابن الحاجب في رطبه يبابسه بتحري النقص قولين<sup>(٣)</sup> ؛ فقال ابن عرفة : لم أجد من ذكر القولين نصاً فيه ، وتخرجهما<sup>(٤)</sup> من غيره واضح . انتهى .

[وقول<sup>(٥)</sup> صاحب "التوضيح" ومن تبعه : القَوْلَانِ في "المدونة" وهم<sup>(٦)</sup> ، وأما اللحم فقال في "المدونة" : ولا خير في اللحم النيء الغريض بقديد يابس أو مشوي ، لا متساوياً ولا متفاضلاً ، وإن تحرى ؛ [إذ لا يحاط<sup>(٧)</sup> بتحريه ، وإلى هذا رجع مالك وهو أحبّ قوليه إلَيّ ، بعد أن كان أجازه تحرياً<sup>(٨)</sup> . وجعل اللَّحْمِيَّ شرط بيع اللحم بمثله من جنسه ، كون الذبيح [فيهما]<sup>(٩)</sup> في وَقْتٍ واحد أو متقارب ، قال : فإن بعداً أو جفّ الأول لم

(١) في (١٥) : (الأولاد) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٩٥ ، ٣٩٦ .

(٣) قال ابن الحاجب : (و يجوز الزيتون بمثله اتفاقاً كاللحم باللحم واختلف في رطبها يبابسها بتحري النقص)

(٤) في (١٥) : (وتخرجهما) .

(٥) في (٣٥) : (وقال) .

(٦) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٩٧ / ٧ .

(٧) في (١٥) : (إلى لا يحاط) .

(٨) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١٠ ، ١١١ .

(٩) في (١٥) : (فيها) .

يجز وزناً ويختلف فيه على تحري النقص ، ويجوز تفضلاً من رب الأول إن لم يكن أدنى كالدنانير الناقصة بالوازنة . ابن عرفة منع قطع الدنانير صير وزنه كجودته ، وقطع اللحم متيسر .

### تكميل :

قال اللَّخْمِيُّ : لا يجوز الرطب بالتمر مثلاً بمثل ، ويختلف إذا تحرياً نقص الرطب إذا جف ، وقد اختلف قول مالك في بيع الطري من اللحم باليابس على التحري ، وفي العجين بالدقيق على التحري ، وأجاز في كتاب محمد رطب الخبز يابس على التحري ، والمنع في جميع ذلك أحسن ؛ لأن الفضل في ذلك محرم وإن قل ، والتحري لا يأتي على حقيقة المماثلة ، وقد ذكر ابن بشير تحريج اللَّخْمِيِّ وقال : ليس كما ظنه ؛ فإن الرطب حالة كماله اليس ، وله يراد ، واللحم حال كماله الرطوبة ، واليس تغير [عن<sup>(١)</sup>] كمال ؛ فلذا ألغى في أحد القولين ، والعجين دقيق أضيف إليه شيء فجاز بيعه بالدقيق ، وقبله ابن عبد السلام .

وحاصلة التفريق بأن الرطوبة في اللحم كمال لا اليس ، وفي التمر على العكس وكون هذا رداً للقياس لا ينهض بل يرد بأن نفس الرطب من اللحم قد يعود يابساً ، فالتحري فيه قريب الصدق لإمكان تجربته طرياً ويابساً ، وعين الرطب لا تصير تمرأ فلا تمكن تلك التجربة<sup>(٢)</sup> فيه ، وبأنه قياس فاسد الوضع ؛ لأنه في معرض النص وتقدم نحو هذا في شحم الميته .

**وَلَبَنٌ يَزْبَدُ ، إِلَّا أَنْ يُخْرَجَ زُبْدُهُ . وَاعْتَبِرَ الدَّقِيقُ فِيهِ خُبْزٌ يَوْمَلُهُ كَعَجِينٍ يَخْنَطُهُ أَوْ دَقِيقٌ . وَجَاَزَ قَمَمٌ يَدَقِيقُ .**

قوله : (وَلَبَنٌ يَزْبَدُ ، إِلَّا أَنْ يُخْرَجَ زُبْدُهُ) لو قال ولبن يزيد أو سمن وأسقط ذكر السمن من المقولات [٦٩/ أ] السابقة لكان أسعد بموافقة " المدونة " <sup>(٣)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٢) في (١٥) : (التحريه) .

(٣) قال في المدونة : (و يجوز السمن بلبن أخرجه زبد ، فأما بلبن فيه زيد فلا يجوز) انظر : مهذيب المدونة ، للبراذعي : ٨١ / ٣ .

، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٠٥ / ٩ .

فائدة : أنشد الشيخ أبو الحسن الصغير لبعضهم :

السَّمْنُ وَالزُّنْدُ وَالْأَجْبَانُ وَالْأَقْطُ      قَالَسَمْنُ بِالزُّنْدِ كُلُّ لَا يَجُوزُ مَعَا  
وَالْجُبْنُ بِالْأَقْطِ الْمَذْكُورِ يَغُفُّهُمَا      مَمَّا إِلَّا ذَاكَ عِنْدِي لَيْسَ مُفْتِنَا  
إِن الْحَلِيبَ بِهَذَا الْكُلِّ مُفْتِنٌ      وَبِالضَّرِيبِ مُبَاحٌ مَا قَدْ اسْتَنَّا  
أَمَّا الْحَلِيبُ فَبِالْمَضْرُوبِ بَغِيءٌ      وَلَا تَبْغِ الزِّيَادَةَ فِي شَيْءٍ فَيَمْتِنَا

قال : وما ذكره من جواز بيع الجبن بالأقط متاثلاً جاز على مفهوم كلام أبي إسحاق ؛ لأنه قال : أما الجبن بالمضروب ففيه اختلاف فمن أجازاه فعنده أنه لا يمكن أن يخرج من المضروب جبن بحال ، ومن كرهه أمكن أن يخرج منه الأقط عنده ، والجبن بالأقط لا يجوز التفاضل فيه فظاهره جواز التماثل فيها خلاف قول اللّخمي : لا يجوز بيع شيء من هذه بالآخر . انتهى .

ولو قال بدلاً من البيتين الأولين :

السَّمْنُ وَالزُّنْدُ وَالْأَجْبَانُ مَعَ أَقْطٍ      لَا تَبْتَاعَنَّ بَعْضُهَا بِبَعْضٍ إِذَا مَنَعَا  
وَالْجُبْنُ إِن بَغِيءٌ بِالمَثَلِ مِنْ أَقْطٍ      فَلَا يَرَاهُ أَبُو اسْحَاقَ مُفْتِنَا

لكان أتم وأعم ، وأسلم من العيب المسمى بالإشارة إلى التصريح ، وهو عند أرباب القوافي قبيح جداً كالوهم والخطأ على ما ذكرنا في ذيل (الخزرجية) .

وَهَلْ إِنْ وَزَنَّا ؟ تَرَدَّدَ . وَاعْتَبِرَتْ الْمَمَائِلُ يَوْمَ بَيَارِ الشَّرْعِ ، وَإِلَا فَيَا الْعَادَةَ ، فَإِنْ عَسَرَ الْوِزْنَ جَازَ التَّحْرِيرُ إِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى تَحْرِيبِهِ لِكَثْرَتِهِ .

قوله : (وَهَلْ إِنْ وَزَنَّا ؟ تَرَدَّدَ) قال ابن عبد السلام : لما ذكر ابن القصار قولي مالك في بيع القمح بالدقيق جمع بينهما بأن القول بالجواز محمول على الوزن ، وأن القول بالمنع محمول على الكيل ، وهذا الجمع غير صحيح ؛ لأن قائله فسر قول مالك بما نصّ مالك على خلافه ؛ وذلك أن مالكا قال في كتاب : الصرف من " المدونة " أنه لا يباع القمح وزناً <sup>(١)</sup> ، فإذا لم

يجز بيعه بالدراهم ونحوها مما هو مخالف لجنسه خشية الوقوع في الغرر ؛ لأنه عدل به عن غير مكاياله ، فكيف يجوز بيعه وزناً بما يمتنع التفاضل بينه وبينه وهو دقيقة .

وذكر ابن عرفة نحو هذا عن بعض شيوخه وقال : كنت أجد أنه في البيع غرر ؛ لأن المعروف فيه الكيل والموزون منه مجهول القدر ، فيؤدي إلى جهل قدر المبيع ، وفي المبادلة بين القمحين إنما المقصود اتخاذ قدر ما يأخذ وما يعطي ، وهو حاصل في الوزن ؛ ولذا أجازته اللُّخْمِيُّ إذا كانت المائلة تجوز بالكيل والوزن .

تنبيه :

ذكر الباجي عن " الموازية " : أن القمح بالدقيق يجوز بالرزم كيلاً قال القباب : يعني أن الدقيق يرزم في المد ، ويظهر أن هذا القول مشكل لاختلاف الرزم ، وقد منعوا الكيل رزماً [للغرر في البيع]<sup>(١)</sup> فكيف بهذا ؟ . انتهى . وقد سبق ابن عبد السلام لاستشكاله فقال : وفيه نظر ؛ لأن البيع بالرزم مكروه ، ولو كان بالمخالف في الجنس فكيف بهذا ؟ وقال ابن عرفة : إن أراد ابن عبد السلام كراهة تنزيه فهو تمسك منه بظاهر سماع ابن القاسم تركه أحب إليّ ، وابن رشد حمله على الوجوب . قال : وكذا وجدته هنا رزماً بزاي بعد الرء ، ويحتمل كون اللفظة (ردماً) بدال بعد الرء ، والردم السدّ قاله الجوهري ، فيكون مطلق الصب<sup>(٢)</sup> .

(١) في (١ ن) : (في الغرر للبيع) .

(١) قلت : وفي لسان العرب : (رَزَمَ الشيء يَرْزِمُه ويرزِمُه رَزْماً ورَزْمُه : جمعه في ثوب ، وهي الرُّزْمَةُ أيضاً لما بقي في الجُلَّةِ من التمر ، يكون نصفها أو ثلثها أو نحو ذلك . وفي حديث عمر : أنه أعطى رجلاً جزائز وجعل غرائز عليهن فيهن من رَزَمٍ من دقيق ، قال شمر : الرُّزْمَةُ قدر ثلث الغرارة أو ربعها من تمر أو دقيق . قال زيد بن كَثُوة : القَوْسُ قدر ربع الجُلَّةِ من التمر ، قال : ومثلها الرُّزْمَةُ . ورَزَمَ بين ضَرَبَيْنِ من الطعام) ، انظر : لسان العرب ٢٣٨ / ١٢ ، ورزم الشيء جمعه ، فعل هذا فللفظة الرزم أشبه هنا من الردم التي رجّحها ابن عرفة ، وأقرّ عليها المؤلف ، والسماع المذكور في : البيان والتحصيل ، كتاب البيوع ، من سماع ابن القاسم ، من رسم أوله أخذ يشرب خمراً .

## [باب البيوع المنهي عنها]

وَفَسَدَ مِنْهُي عَنْهُ ، إِلَّا بِدَلِيلٍ كَحَبِوَانٍ يَلْحَمُ جَنْسِهِ ، إِنْ لَمْ يُطْبَخْ ، أَوْ يَمَّا لَا تَطُولُ حَيَاتُهُ ، أَوْ لَا مَنْفَعَةٌ فِيهِ ، إِلَّا اللَّحْمُ ، أَوْ قُلْتَ فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَطْعَمَ لِأَجْلِ كَخَصِيٍّ ضَانٍّ ، وَكَبَيْعِ الْغُرَرِ كَبَيْعِهَا بِقِيَمَتِهَا ، أَوْ عَلَى حُكْمِهِ ، أَوْ حُكْمِ غَيْرِهِ ، أَوْ رِضَاهُ وَتَوَلَّيْتُكَ سِلْعَةً لَمْ تَذْكُرْهَا ، أَوْ ثَمَنَهَا بِالزَّامِ ، وَكَمَلَامَسَةِ الثَّوْبِ أَوْ مُنَابَذَتِهِ ، فَبِلَزْمٍ ، وَبَيْعِ الْحَصَاةِ .

قوله : (بِالزَّامِ) ينبغي أن يكون منطبقاً على قوله : (كَبَيْعِهَا بِقِيَمَتِهَا) وما عطف عليه .

وَقَالَ قَوْمٌ بَيْعُهُ مُنْكَاهٌ .

قوله : (وَقَالَ قَوْمٌ بَيْعُهُ مُنْكَاهٌ ؟) أي : بيع منتهى الحصة من الأرض .

أَوْ يَلْزَمُ يَوْقُوعُهَا أَوْ عَلَى مَا تَقَعُ عَلَيْهِ يَلَا قَصْدَ .

قوله : (أَوْ يَلْزَمُ يَوْقُوعُهَا أَوْ عَلَى مَا تَقَعُ عَلَيْهِ يَلَا قَصْدَ) نفي القصد يرجع لهذين التأويلين معاً .

أَوْ يَعْدَدُ مَا تَقَعُ عَلَيْهِ ؟ تَفْسِيرَاتٌ ، وَكَبَيْعٌ مَا فِي بَطُونِ الْإِيلِ أَوْ ظُهُورِهَا ، أَوْ إِلَى أَنْ يَنْتَهِجَ النَّتَاجُ - وَهِيَ الْمَضَامِينُ وَالْمَلَاقِيمُ - وَحَبْلُ الْحَبَلَةِ ، وَكَبَيْعُهُ بِالْإِنْفَاقَةِ عَلَيْهِ حَيَاتَهُ ، وَرَجْعُ بِقِيَمَتِهِ مَا أَنْفَقَ ، أَوْ يَمُثِّلُهُ ، إِنْ عِلِمَ [ب/٤٨] أَوْ لَوْ سَرَقاً عَلَى الْأَرْجَحِ وَرَدَّ ، إِلَّا أَنْ يَفُوتَ .

قوله : (أَوْ يَعْدَدُ مَا تَقَعُ عَلَيْهِ) عبر عن هذا في "المعلم" بأن يقول : ارم بالحصة ، فما خرج كان لي بعدده دراهم أو دنانير ، وكذا نقله في "الإكمال" وفي "إكمال الإكمال" وعبرة اللُّخْمِي ، وقيل : كان الرجل يضرب بالحصة فما خرج كان له من الدنانير والدرهم<sup>(١)</sup> مثله قال : وهذا التأويل أئينها<sup>(٢)</sup> ؛ لأنه مجهول .

(١) في (٢٥) ، و(٣٥) : (أو الدرهم) .

(٢) في (٢٥) : (أئينها) ، وفي (٣٥) : (بينها) .

وَكَمَسِيْبِ الْفَحْلِ يُسْتَأْجَرُ عَلَى عَقْوُقِ الْأُنْثَى . وَجَازَ زَمَانٌ أَوْ مَرَاتٌ ، فَإِنْ أَعْقَتْ  
 أَنْفَسَتْ ، وَكَبِيْعَتَيْنِ فِي بِيْهَةٍ [بِيْعُهُمَا] <sup>(١)</sup> بِالْإِلْزَامِ يَحْشَرُهُ نَقْدًا ، أَوْ أَكْثَرُ  
 لِأَجْلِ أَوْ سِلْعَتَيْنِ مُتَخَلِّفَتَيْنِ [يُثْمَنُ وَاحِدًا] <sup>(٢)</sup> إِلَّا لِحَوْدَةٍ وَرَدَاعَةٍ ، وَإِنْ اخْتَلَفَتْ  
 قِيَمَتُهُمَا .

قوله : (عَلَى عَقْوُقِ الْأُنْثَى) المعروف في اللغة : إغراق . بصيغة الرباعي وكذا أعقت <sup>(٣)</sup> .  
 لَا طَعَامَ وَإِنْ مَعَ غَيْرِهِ كَنَخْلَةٍ مُثَوْرَةٍ مِنْ نَخْلَاتٍ ، إِلَّا الْبَائِعُ يَسْتَتْنِي خُمُسًا مِنْ  
 جَنَانِهِ ، وَكَبِيْعٍ حَامِلٍ يَشْرُطُ الْحَمْلَ ، وَاعْتَقَرَ غُرْرٌ يَسْبِرُ لِلْحَاجَةِ لَمْ يَقْصِدْ  
 وَكَمْ أَبْنَةٌ مَجْهُولٌ بِمَعْلُومٍ أَوْ مَجْهُولٌ مِنْ جَنْسِهِ .

قوله : (لَا طَعَامَ) <sup>(٤)</sup> أشار به لقوله آخر كتاب : الخيار من " المدونة " : وأما الطعام فلا  
 يجوز أن يشتري منه على أن يختار <sup>(٥)</sup> من صبر <sup>(٦)</sup> مصبرة أو من نخيل أو شجر مشمر عدداً  
 يسميه اتفق الجنس أو اختلف أو كذا وكذا عدداً من هذه النخلة [٦٩/ب] يختارها المبتاع  
 ويدخله التفاضل في بيع الطعام من صنف واحد مع يبعه قبل قبضه إن كان على الكيل ؛  
 لأنه يدع هذه وقد ملك اختيارها ويأخذ هذه وبينهما فضل في الكيل ، ولا يجوز فيه  
 التفاضل ؛ وكذلك إن اشترى منه عشرة أصع محموله بدينار أو تسعة سمراء على الإلزام لم

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) قلت : تعقب الشراح بعضهم بعضاً في هذا الموطن ، فقال بعضهم هي بفتح أولها ، وقال بعضهم بضمها وقد جاء في  
 لسان العرب : (العَقْوُق من البهائم : الحامل ، وقيل : هي من الحافر خاصة ، والجمع عَقَقٌ وَعِقَاقٌ ، وقد أَعْقَتْ وهي  
 مُعِقٌ وَعَقْوُقٌ ، فَمُعِقٌ عَلَى الْقِيَاسِ ، وَعَقْوُقٌ عَلَى غَيْرِ الْقِيَاسِ ، وَلَا يُقَالُ مُعِقٌ إِلَّا فِي لُغَةِ رَدِيَّةٍ . . . وكل انشقاق فهو  
 انْعِقَاقٌ . . . وقال أبو حاتم في الأضداد : زعم بعض شيوخنا أن الفرس الحامل يقال لها عَقْوُقٌ ، ويقال أيضاً للحائل  
 عَقْوُقٌ . . . وفي الحديث : " مَنْ أَطْرَقَ سَلْبًا فَعَقَّتْ لَهُ فَرْسُهُ كَانَ لَهُ كَأَجْرِ كَذَا " ؛ عَقَّتْ أَي حَمَلَتْ . والإِعْقَاقُ بعد  
 الإِنْصَاصِ ، فالْإِنْصَاصُ في الْخَيْلِ وَالْحَمَرِ أَوَّلُ الْحَمْلِ ، ثُمَّ الْإِعْقَاقُ (بعد) . انظر : لسان العرب : ٢٥٩/١٠ ،  
 والحديث (أورده أبو بكر الشيباني في الأحاد والمثاني من حديث أبي كشة الأنباري ، برقم (١٢٨٢) . ٤٧٨/٢ . وانظر :  
 حاشية الدسوقي : ٥٨/٣ ، ومواهب الجليل ، للحطاب : ٣٦٤/٤ ، وشرح الخرشبي : ٣٨٧/٥ ، وانظر : تفصيل  
 العدوي في شرحه على الخرشبي : ٣٨٧/٥ .

(٤) في (ن) : (إطعام) .

(٥) في (ن) : (خيار) .

(٦) في (ن) : (٢) ، و(٣) : (صبرة) .



يجز ، ويدخله ما ذكرنا ويبيعه قبل قبضه ، وكذلك هذا القمح عشرة بدينار وهذا التمر عشرة بدينار إلزاماً ، ويدخله يبيعه قبل قبضه وهو من بيعتين في بيعة <sup>(١)</sup> .

وفي "التقييد" : هنا تنبيهان جيدان :

أحدهما : أن تعليله بالتفاضل يدل على أنه إنما تكلم على الربوي خاصة ، وأما غيره فإن اشتراه جزافاً وجده مكانه جاز إذا تبين الفضل ، وإن كان على العدد جاز إذا كان على غير الإلزام ، وإن كان على الإلزام لم يجز ؛ لأنه يدخله بيع الطعام قبل قبضه ، فعلى هذا من أراد الخروج من الخلاف في شراء الخضرة فليختير ما يأخذ وحيث يتناعه إذ يدخله بيع الطعام قبل قبضه ؛ لأنه مما يعد على القول أن بيع الطعام قبل قبضه يدخل فيما لا يدخر ، وأما المزبنة <sup>(٢)</sup> فمستفية ليسارة القبضة ، وإنما يدخل ذلك في الأحمال فتأمله .

الثاني : أن المفهوم من قوله : في عشرة محمولة وتسعة سمراء لم يجز ؛ أنها لو تساويا في الكيل لجاز ، وعلى ذلك حملها فضل . وقال : إن فيه لمغزاً ؛ لأن الطعام بالطعام لا يجوز فيه خيار ساعة . وقبله عبد الحق في " التهذيب " قال : وليس يدخله بيع الطعام قبل قبضه ؛ لأنه لو أسلم في محموله جاز أن يأخذ سمراء مثل الكيل بعد الأجل وهو بدل .

وقال ابن حبيب : إن ذلك لا يجوز . قال الباجي : وعلمته بيع الطعام قبل قبضه ؛ لأن هذا بيع ليس باقتضاء ، فيلزم على التعليل بالتأخير إذا اختلفت الأجناس أو كان مما يجوز فيه التفاضل أن يمنع لعدم المناجزة . قال أبو عمران : إلا أن يكون في فور واحد فيجوز . انتهى .

قلت : إنما يصح هذا في الجنس الواحد مما يجوز فيه التفاضل فأما إذا اختلفت الأجناس فلا يجوز بحال كالثياب ، ثم قال في " التقييد " : ونحوه قول أبي اسحاق : لو

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي ٣/ ١٩٨ ، ١٩٩ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم ١٠/ ١٩٩ وما بعدها .

(٢) المزبنة : (المزبنة : بيع الرطب على رؤوس النخل بالتمر كيلاً وكذلك كل ثمر يبيع على شجره بثمر كيلاً ، وإنما نهي عنه لأن الثمر بالتمر لا يجوز إلا مثلاً بمثل ، فهذا مجهول لا يعلم أيها أكثر ، ولأنه يبيع مجازفة من غير كيل ولا وزن ، ولأن البيعتين إذا وقفا فيه على التين أراد المغبون أن يفسخ البيع وأراد الغابن أن يُمضيه فترابنا فتدافعا واختصا) انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٣/ ١٩٥ .

كان مدان من حنطة يأخذ أحدهما قد وجب عليه ولا فضل في صفة أحدهما على الآخر -  
لكان خفيفاً إذا لم يترأخ<sup>(١)</sup> في ذلك ؛ لأنه إذا تراخى يصير خياراً في بيع [بعض]<sup>(٢)</sup> أحد  
الطعامين بصاحبه فلا يجوز ذلك ، كما لا يجوز الخيار في الصرف ولا في المرافلة . انتهى .

وقال ابن عرفة : قال ابن الكاتب<sup>(٣)</sup> : معنى رواية ابن حبيب إن تأخر الاختيار عن  
وقت العقد . قال ابن عرفة : إن روعي مانع التأخير وجب كون معناها إن عقدا على عدم  
تنجيز الاختيار ، ويبحث في قول فضل ، وزاد عن التونسي : إن كان الاختيار في آحاد طعام  
يجوز فيه التفاضل كالقضاء لم يدخله إلا الغرر إن اختلفت كالثياب أو التراخي في بيع طعام  
بآخر لا يبيع طعام قبل قبضه ، وذكره المازري غير معزو . انتهى .

وفي رسم شك من سماع ابن القاسم من جامع البيوع : وسئل مالك عن التين يباع  
كيلاً أو وزناً وهو أخضر ، فيريد أن يبدله من صاحبه بغيره قبل أن يقبضه ؟ قال : لا خير  
فيه . قلت : فالبطيخ يباع كذلك أترى أن يبدله بغيره ؟ قال هو مثله لا خير<sup>(٤)</sup> فيه .

قال ابن رشد : المعنى في هذه المسألة أنه أراد أن يبدله بأكثر من صنفه أو من غير صنفه  
[أو بمثله من غير صنفه]<sup>(٥)</sup> فذلك<sup>(٦)</sup> لا يجوز ؛ لأنه يبيع الطعام قبل أن يستوفي ، ولو أبدله  
من صنفه بمثله قبل أن يقبضه لجاز ؛ لأنه بدل المثل ، ولو قبضه لجاز بدله بغير صنفه أكثر أو  
أقل ولا يجوز بصنفه إلا مثلاً [بمثل]<sup>(٧)</sup> .

فأما البطيخ فيجوز إذا قبضه أن يبدله بصنفه وبغير صنفه متفاضلاً باتفاق ؛ لأنه مما لا  
يدخر أصلاً ، وكذا سائر الفواكه التي لا تدخر إلا نادراً على المشهور في المذهب ، وكذلك

(١) في الأصل : (يتراخ) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و (٣٠) .

(٣) في الأصل ، و (٤) : (كنانة) .

(٤) في (١٥) : (جبر) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٦) في (١٥) ، و (٢٠) ، و (٣٠) : (فكذلك) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) ، و (٣٠) .

لو قبض بعض ما اشترى منه من التين، ثم أراد أن يأخذ بالبقية<sup>(١)</sup> غير التين أو صنفاً آخر من التين أو أقل أو أكثر لم يجز، ولو أراد أن يتقل من صنف إلى صنف آخر قبل أن ينبرم البيع بينهما وهما في حال التفاوض لجاز<sup>(٢)</sup>، وبعده في رسم حلف من السماع نفسه: وسئل مالك عن اشترى بدينار قمحاً، فاكتال نصفه، ثم سأله أن يعطيه بالنصف الباقي زيتاً أو عدساً؟ فقال: لا خير فيه.

قال ابن القاسم: لأنه بيع الطعام قبل أن يستوفي. قال في قول مالك: وإن كان شعيراً وأخذ مثل كيله فلا بأس به<sup>(٣)</sup>.

قال أبو العباس القباب: القمح والشعير عنده<sup>(٤)</sup> صنف واحد، فهو كمن وجب له قمح طيب فسمح فأخذ<sup>(٥)</sup> منه ردياً<sup>(٦)</sup>؛ فلهذا أجازته. انتهى.

وتقدم [٧٠/أ] قول عبد الحق، وقد ضبط ابن عرفة هذا الفصل فقال: وشراؤه الطعام على الاختيار لزوماً لا يجوز في غير متماثلين مُطْلَقاً ولا فيهما ربويين جزافاً ولا كيلاً إن اختلف قدره، ثم استشهد بنص "المدونة" السابق ثم قال: وشاهدت فتوى شيوخ شيوخنا أن شراء العنب من البائع الذي بعض عنبه أسود وبعضه أبيض: إنها يجوز إن عين المشتري الأخذ من أحدهما، وكذا شراء التين من البائع المختلف تينه، محتجاً بما تقدم من نص "المدونة" وغيرها.

وأفتيت بجواز ذلك؛ لأن المنع المذكور إنها هو فيما يبيع على الإلزام حسبما مر، وبياعات أهل زماننا في الأسواق إنما هي بالمعاطاة؛ فهي منحلة قبل قبض المبيع، ولا يعقلونها بالإيجاب والقبول اللفظي بحال، ويؤيد ما قلته سماع القرينين، يعني في رسم

(١) في (٢٥)، و(٣٥): (البقية).

(٢) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٧/٢٨١.

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٧/٢٧٦.

(٤) في (١٥): (عندي).

(٥) في (٣٥): (يأخذ).

(٦) في (١٥)، و(٢٥)، و(٣٥): (دينار).

اليوم ، من جامع اليوم ، سئل مالك ، فقيل له : جئت إلى صاحب فاكهة فأعطيته درهماً ، وقلت له : أعطني ربطاً ، فلما دفعت إليه الدرهم بدا لي فقلت له : أعطني نصفه بطيخاً ونصفه تيناً ؟ قال : أرجو أن يكون هذا خفيفاً ، ولا بأس به .

قال ابن رشد : إنما أجاز هذا لأن عقد البيع لم يتم بينهما ، وإنما كانا في حال التفاوض إذ لم يقطعا السعر بعد ، فلو أراد أن يأخذ درهماً لكان ذلك له ، ولو كان البيع قد انعقد بينهما لم يجز ذلك على ما مضى في رسمي شك وحلف ، من سماع ابن القاسم <sup>(١)</sup> .

وَجَازَ إِنْ كَثُرَ أَحَدُهُمَا فِي غَيْرِ رِيوِيٍّ ، وَنَحَاسٍ يَتَوَرَّ ، لَا قُلُوسٍ وَكَكَالِي يُوْثِلُهُ فَسَخَّ مَا فِي الذِّمَّةِ يَوْمُورٍ ، وَلَوْ مُعِينًا يَتَأَخَّرُ قَبْضُهُ كِفَائِيٍّ ، أَوْ مُوَاضَعَةٍ [وَمَتَأَخَّرُ جِدَانَهُ] <sup>(٢)</sup> ، أَوْ مَنَافِعٍ عَيْنٍ ، وَبَيْعُهُ يَدِينُ وَتَأْخِيرُ رَأْسِ مَالِ السَّلَمِ وَمَنْعُ بَيْعِ دَبِينٍ مَبِيتٍ ، أَوْ غَائِيٍّ وَلَوْ قَرُبَتْ غَيْبَتُهُ ، وَحَاضِرٌ إِلَّا أَنْ يَكْرَ ، وَكَبِيرُ الْعُرْبَانِ أَنْ يَعْطِيَهُ شَيْئًا عَلَى أَنَّهُ إِنْ كَرِهَ الْبَيْعَ لَمْ يَعُدَّ إِلَيْهِ ، وَكَتَفَرِيْقٍ أَمْ فَقَطْ مِنْ وَلَدِهَا ، وَإِنْ يَفْسِمَهُ ، أَوْ بَيْعٍ أَحَدُهُمَا لِعَبْدٍ سَيِّدِ الْآخَرِ مَا لَمْ يَنْتُغِرْ مُعْتَادًا .

قوله : (أو منافع عين) معطوف على (معيناً) .

وَصَدَقَتْ الْمُسِيْبَةُ وَلَا تَوَارَتْ .

قوله : (ولا توارت) أي من الجانبين ، فهو كقوله في " المدونة " : ولا يتوارثان بذلك <sup>(٣)</sup> .

مَا لَمْ تَرْضَ ، وَفَسَخَّ مَا لَمْ يَجْمَعَاهُمَا فِي مَلِكٍ ، وَهَلْ يَغْيَرُ عَوْضَ كَذَلِكَ ، أَوْ يُكْتَفَى يَحْوِزَ كَالْعَتَقِ ؟ تَأْوِيلَانِ . وَجَازَ بَيْعُ نِصْفِهِمَا وَبَيْعُ أَحَدِهِمَا لِلْعَتَقِ ، وَالْوَلَدُ مَعَ كِتَابَةِ أُمِّهِ ، وَلِمُعَاهِدَةِ التَّفَرُّقَةِ .

قوله : (ما لم ترض) هذا الذي اقتصر عليه هو اختيار اللخمي ، فإنه قال : القول أنه حق للام أحسن ، ولو كان ذلك لحق الولد في الحضانة لم يفرق بين الصغير وبين كل من للصبي متعلق به في الحضانة كالجدة والحالة والعمة ، وتسليمهم ذلك دليل على أن النهي

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٣٢ / ٧ ، ٢٣٣ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٧٩ / ١٠ .

إنها يختص بالأم من [الموجودة]<sup>(١)</sup>، ثم قال: وعلى القول أنه حق للأم [ثلاثا توله]<sup>(٢)</sup> يصح رضاها، وبه أخذ إذا علم صحة رضاها، وأنها غير مكرهة ولا خائفة ولا مخدعة. انتهى.  
مع أنهم أخذوا من قوله في كتاب: التجارة لأرض الحرب من "المدونة" إلا أن يستغني الولد عنها إن ذلك من حق الولد، مع أن المصنف في "توضيحه" لم يعرج على اختيار اللبخي أصلا بل اقتصر على أن قال: واختلف: هل النهي لحق الولد؟ وعليه ما في "الموازية": إذا رضيت الأم بالفرقة فليس ذلك لها أو هو حق للأم، وعليه ما في المختصر: إذا رضيت الأم بالفرقة فلا بأس، واختار المازري، وابن يونس، وغيرهما الأول<sup>(٣)</sup>.

**وكرهه الاشتراء منه، وكبيع وشروط ينقض المقصود كأن لا يبيع إلا تنجيذ<sup>(٤)</sup> العتق.**

قوله: (إلا تنجيذ العتق) كذا الصواب بنصب تنجيذ، وتجريده من باء الجر، وهو كقول ابن الحاجب: مثل أن لا يبيع ولا يهب غير تنجيذ العتق للسنة<sup>(٥)</sup>.

**ولم يجبر إن أبهم كالمخير بخلاف الاشتراء على إيجاب العتق كأنها حرة بالشراء، أو يخل بالثمن كبيع وسلف.**

قوله: (ولم [يجبر] إن أبهم كالمخير) زاد في كتاب: البيوع الفاسدة<sup>(٦)</sup>: وكان للبائع ترك العتق وتمام البيع، أو يرد [البيع]<sup>(٧)</sup>، فإن رد بعد أن فات فعليه القيمة<sup>(٨)</sup>. فقف على بسطها في: "التقييد".

(١) في (٢ن)، و(٣ن): (الواحدة)، وفي (٤ن) (الموجدة).

(٢) في (٣ن): (الثلاث وله).

(٣) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٣٣٩/٧.

(٤) في أصل المختصر، والمطبوعة: (بتنجيذ).

(٥) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٤٩، واختار المؤلف هنا لم تحوجه إلى تطويل الحرشي في ثبوت الباء، ثم قال: (ولأنك أن تحريده الباء أحسن)، انظر: شرح الحرشي: ٤٠٣/٥.

(٦) في (٢ن)، والأصل، (٣ن): (يجز).

(٧) أي: من المدونة.

(٨) في (٢ن)، و(٣ن): (العتق).

(٩) النص أعلاه لتعذيب المدونة، للبراذعي: ١٥٨/٣.

وَصَمَّ إِنْ حُذِفَ أَوْ حُذِفَ شَرْطُ كَالْتَدْيِيرِ<sup>(١)</sup>.

قوله : (أَوْ حُذِفَ شَرْطُ كَالْتَدْيِيرِ) كذا في بعض النسخ بإدخال الكاف<sup>(٢)</sup> على التدبير ، وهو مطابق لقوله في " التوضيح " إذا قلنا بفساد البيع وفسخه لأجل اشتراط التدبير ونحوه ، فأسقط البائع<sup>(٣)</sup> شرطه فقال ابن القاسم : يمضي . وقال أشهب : لا يمضي<sup>(٤)</sup> .  
**كَشْرَطِ رَهْنٍ ، وَحَوِيلٍ ، وَأَجَلٍ وَلَوْ غَائِبٍ تَوَوَّلْتُ بِخِلَافِهِ ، وَفِيهِ إِنْ فَاتَ أَكْثَرُ الثَّمَنِ وَالْقِيَمَةِ إِنْ أَسْلَفَ الْمُشْتَرِي ، وَإِلَّا فَالْعَكْسُ ، وَكَالْنَجَشِ يَزِيدُ لِيَغُرَّ ، وَإِنْ عَلِمَ فَلِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ ، وَإِنْ فَاتَ فَالْقِيَمَةُ .**

قوله : (وَالْنَجَشُ يَزِيدُ لِيَغُرَّ) هذا نحو تفسير المازري وغيره ، وهو خلاف قول مالك في " الموطأ " : والنجش أن تعطيه في سلعة أكثر من ثمنها ، وليس في نفسك اشتراؤها ليقنتدي بك غيرك<sup>(٥)</sup> . قال ابن عرفة : وقول المازري وغيره : الناجش هو الذي يزيد في سلعة ليقنتدي به غيره أعم من قول مالك ؛ لدخول إعطائه مثل ثمنها أو أقل في قول المازري ، وخروجه من قول مالك .

وقال ابن العربي في " العارضة " : والذي عندي إن بلغها الناجش قيمتها ورفع الغبن عن صاحبها فهو مأجور ، ولا خيار لمبتاعها . قال ابن عرفة : وكان بالكاتبين من تونس رجل مشهور بالصلاح عارف بالكتب ، يستفتح للدلالين ما يبنون عليه في الدلالة ، ولا غرض له في الشراء ، وهذا جائز على ظاهر تفسير مالك واختيار ابن العربي لا على ظاهر تفسير المازري ، ثم حصل فيمن لم يزد على القيمة المنع ؛ لظاهر قول الأكثر ، والجواز لدليل قول مالك : والاستحباب لابن العربي . انتهى . واستبعد ابن عبد السلام قول ابن العربي .

(١) في أصل المختصر المطبوعة : (التدبير) .

(٢) في (١٥) : (كاف) .

(٣) في الأصل : (المانع) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٣٣ / ٧ .

(٥) انظر : الموطأ ، للإمام مالك برقم (١٣٦٧) كتاب البيوع ، باب ما ينهى عنه من المساومة والمبايعه .

وَجَازَ سُؤَالَ الْبَعْضِ لِيَكْفَ عَنِ الزِّيَادَةِ لَا الْجَمِيعِ، وَكَبَيْعَ حَاضِرٍ لِعَمُودِيٍّ وَلَوْ بِإِرسَالِهِ لَهُ، وَهَلْ لِقَرُوبِيٍّ؟ قَوْلَانِ. وَفُسِّخَ وَأَدَبَ وَجَازَ الشَّرَاءَ لَهُ، وَكَتَلَقِي السَّلَامَ أَوْ صَاحِبَهَا كَأَخْذِهَا فِي الْبَلَدِ بِصِفَةٍ وَلَا يَفْسَخُ. وَجَازَ لِمَنْ عَلَى كَسْنَتِهِ أُمِّيَالٍ أَخَذَ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ، وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ ضَمَانُ الْفَاسِدِ بِالْقَبْضِ، وَرَدَّ وَلَا غَلَّةَ.

قوله: (وَجَازَ سُؤَالَ [٧٠/ب] الْبَعْضِ لِيَكْفَ عَنِ الزِّيَادَةِ) هذا عكس النجش.

فَإِنْ فَاتَتْ مَضَى الْمُفْتَكَفَ فِيهِ [بِالْثَّمَنِ] <sup>(١)</sup>، وَإِلَّا ضَمِنَ قِيَمَتَهُ جَبْنًا، وَمِثْلَ الْمُثْلِيِّ يَنْغَيِّرُ سُوقَ غَيْرِ مُثْلِيٍّ وَعَقَارٍ.

قوله: (فَإِنْ فَاتَتْ مَضَى الْمُفْتَكَفَ فِيهِ) أشار به لقوله أول [كتاب] <sup>(٢)</sup> البيوع الفاسدة:

قال مالك: يرد الحرام البين فات أو لم يفت، وما كان مما كرهه الناس ردًا إلا أن يفوت فيترك <sup>(٣)</sup>. كذا اختصره أبو سعيد وهو في الأمهات من رواية ابن وهب <sup>(٤)</sup>، ومعنى يرد فات أو لم يفت: أنه [ترد] <sup>(٥)</sup> عينه إن لم يفت وقيمه إن فات، كذا فسر به ابن يونس، وزاد قال ابن المواز عن ابن القاسم: مثال ما كرهه الناس أن يسلم في حائط بعينه وقد أزهى، ويشترط أخذه تمر أففوت بالقبض.

وَيَطُولُ زَمَنَ حَيَوَانٍ، وَفِيهَا شَهْرٌ وَشَهْرَانِ [٤٩/أ]، وَاخْتَارَ أَنَّهُ خِلَافٌ، وَقَالَ: بَلْ فِي شَهَادَةٍ، وَيَنْقَلُ عَرْضٌ وَمِثْلِيٌّ لِبَلَدٍ بِكَافَةٍ، وَيَا لَوْطٍ، وَيَنْغَيِّرُ ذَاتَ غَيْرِ مُثْلِيٍّ، وَخُرُوجٌ عَنْ يَدٍ، وَتَعْلَقُ حَقٌّ كَرِهْنِهِ، وَإِجَارَتُهُ، وَأَرْضٌ يَبِئُرُ، وَعَبْنٌ، وَغُرْسٌ، وَبِنَاءٌ عَظِيمِيٍّ الْمُؤَنَةِ.

قوله: (وَيَطُولُ زَمَنَ حَيَوَانٍ، وَفِيهَا شَهْرٌ وَشَهْرَانِ، وَاخْتَارَ أَنَّهُ خِلَافٌ، وَقَالَ: بَلْ فِي

شَهَادَةٍ) نحوه في "التوضيح"، والذي لِلْخَمِيٍّ في أول البيوع الفاسدة: اختلف في الطول في الحيوان فقال في كتاب التدليس فيمن اشترى عبدًا شراءً فاسدًا، فكاتبه ثم عجز بعد

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن)، و(٣ن).

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي ١٥٤/٣.

(٤) انظر: المدونة، لابن القاسم ١٤٨/٩.

(٥) في الأصل، و(٢ن)، و(٣ن): (ترك).

شهر : أنه طول ، وقد فات <sup>(١)</sup> ، وقال في السلم الثالث ، في الشهرين والثلاثة : ليس بفوت في العبيد والدواب ، إلا أن يعلم أنه تغير ، وهو أحسن ، إلا أن يكون المبيع صغيراً ، فإن المدة اليسيرة يتغير فيها ويتنقل <sup>(٢)</sup> .

وقال المازري : اختلف في مجرد طول الزمان يمر على الحيوان ولم يتغير في ذاته ولا سوقه ، هل هو فوت ؟ فذكر ما في الكتابين من " المدونة " ثم قال : اعتقد بعض أشياخي أنه اختلاف قول على الإطلاق ، وليس كذلك ؛ إنما هو اختلاف في شهادة بعادة ؛ لأنه أشار في " المدونة " إلى المقدار من الزمان الذي لا يمضي إلا وقد تغير الحيوان ، فتغيره في ذاته أو سوقه معتبر ، وإنما الخلاف في قدر الزمان الذي يستدل به على التغير ، فقال <sup>(٣)</sup> ابن عرفة : في رده <sup>(٤)</sup> على اللخميّ تعسف واضح ؛ لأن حاصل كلامه أن الخلاف إنما هو في قدر الزمان الذي هو مظنة لتغيره لا في التغير ، وهذا هو نفس مقتضى <sup>(٥)</sup> كلام اللخميّ لمن تأمله وأنصف . انتهى .

وأما ابن عبد السلام فكانه قبل اعتراض المازري ، فقال في قول ابن الحاجب : وفي طول الزمان في الحيوان قولان <sup>(٦)</sup> . يعني : أن في مجرد طول الزمان في الحيوان من غير ضمنية تغير في بدن ولا سوق <sup>(٧)</sup> قولين ، وأنكر بعضهم وجود الخلاف في ذلك ، وتأول ما وقع في " المدونة " على أنه خلاف في شهادة : هل الطول المحدود بالحد الذي ذكره يستلزم التغير في البدن لا خلاف في مجرد الطول ؟ وذلك أنه ذكر في كتاب : العيوب <sup>(٨)</sup> : أن مرور شهر على الحيوان يكون فوتاً ، وذكر في كتاب السلم أن الشهر والشهرين لا يكون

(١) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٨٦/٣ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٦٣/٣ .

(٣) في (١ ن) : (قال) .

(٤) أي : في رد المازري .

(٥) في (١ ن) : (ما اقتضى) .

(٦) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٦٣ .

(٧) في (٢ ن) ، و (٣ ن) : (الأسواق) .

(٨) في (٣ ن) : (اليوع) .



فوتاً. انتهى . فتأمل كلام هؤلاء الأئمة مع كلام المصنف هنا، وفي "التوضيح" ونصّه شارحاً لقول ابن الحاجب : وفي طول الزمان في الحيوان قولان . أي : وفي مجرد الطول<sup>(١)</sup> فقط قولان ، فالقول بأنه مفيت مذهب "المدونة"، والقول الآخر ذكره ابن شاس<sup>(٢)</sup> ، وعلى المشهور فذكر فيها في العيوب أن مرور شهر<sup>(٣)</sup> فوت .

وذكر في السلم أن الشهر والشهرين ليس بفوت ، وحمله اللّخميّ على الخلاف ، ورأى المازري أنه ليس بخلاف وإنما هو اختلاف في شهادة<sup>(٤)</sup> .

**وَفَاتَتْ يَهُمَا جَهَةً فِي الرَّبْعِ فَقَطْ، لَا أَقْلُ. وَلَهُ الْقِيَمَةُ قَائِماً عَلَى الْمَقُولِ  
وَالْمَصْحَمِ، وَفِي بَيْعِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ مُطْلَقاً تَأْوِيلَانِ، لَا إِنْ قَصَدَ بِالْبَيْعِ الْإِفَاتَةَ.**

قوله : (وَفَاتَتْ يَهُمَا جَهَةً فِي الرَّبْعِ فَقَطْ) أي : وفاتت بالغرس والبناء جهة فقط هي الربع ، يريد أو الثلث ، والمسألة مبسطة في نوازل أصبغ من كتاب "جامع البيوع" ، ومن قول ابن رشد فيها : إذا كان الغرس بناحية منها وجلّها<sup>(٥)</sup> لا غرس فيه ، وجب أن يفوت منها ما غرس ، ويفسخ البيع في سائرهما إذ لا ضرر على البائع في ذلك إذا كان المغروس من الأرض يسيراً مما لو استحقّ من يد المشتري في البيع الصحيح لزمه الباقي ولم يكن له أن يرده ، ووجه العمل في ذلك أن ينظر إلى الناحية التي فوتها بالغرس ما هي من جميع الأرض ، فإن كانت الثلث [أو الربع]<sup>(٦)</sup> فسح البيع في الباقي بثلثي الثمن أو بثلاثة أرباعه ، فسقط عن المبتاع إن كان لم يدفعه وردّ إليه إن كان قد دفعه وصح البيع في الناحية الفائتة

(١) في (ن) : (طول الزمان) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١ / ٦٨٠ قال : (مجرد طول زمان يمر على الحيوان ولم يتغير في ذاته ولا سوقه ، فاختلف فيه هل يكون فوتاً أم لا ؟ ورأى الإمام أبو عبد الله أن المعتبر تغير البدن أو السوق . وإنما اعتبر طول الزمن لأنه لا يتخلو عنه في العادة وصار الاختلاف في حد الزمن الدال بالعادة على ذلك) .

(٣) في (ن) : (الشهر) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥ / ٥٢٩ .

(٥) في (ن) : (وجهلاً) .

(٦) في (ن) : (٢) ، و(٣) : (والربع) .

بالقيمة يوم القبض ، فمن كان له منها على صاحبه فضل رجع به عليه إذ قد تكون قيمة<sup>(١)</sup> تلك الناحية أقل مما نأبها من الثمن أو أكثر<sup>(٢)</sup> .  
**وَارْتَفَعَ الْمَفِيَّتُ إِنْ عَادَ يَلَا تَغْيِيرُ السُّوقِ .**

قوله : **(وَارْتَفَعَ الْمَفِيَّتُ إِنْ عَادَ ، يَلَا تَغْيِيرُ السُّوقِ)**<sup>(٣)</sup> إشارة لقوله في أول البيوع الفاسدة : فإن تغير سوق السلعة ثم عاد لهيته لم يكن للمبتاع ردّها ؛ لأن القيمة قد وجبت ، وأما إن باعها ثم رجعت إليه بعبء أو شراء أو هبة أو ميراث فله الردّ إلا أن يتغير سوقها قبل رجوعها إليه فذلك [٧١/ أ] فوت ، وإن عاد لهيته ، وأشهب يفيتها بعقد البيع<sup>(٤)</sup> .  
 وبالله تعالى التوفيق .

### [باب بيع الأجل]

**وَمَنْعَ لِلنَّهْمَةِ مَا كَثُرَ قَصْدُهُ كَبَيْعٍ ، وَسَلْفٍ ، [وَسَلْفٍ يَمْنَفَعَةٍ]<sup>(٥)</sup> ، لَا مَا قَلَّ كَفْتَمَانٍ يَجْعَلُ .**

قوله : **(وَمَنْعَ لِلنَّهْمَةِ مَا كَثُرَ قَصْدُهُ كَبَيْعٍ ، وَسَلْفٍ ، [وَسَلْفٍ يَمْنَفَعَةٍ])** مثال ما يمنع لاتبامهما على قصد البيع والسلف أن يبيع<sup>(٦)</sup> سلعتين بدينارين إلى شهر ، ثم يشتري واحدة منهما بدينار نقداً ، فالسلعة التي خرجت من اليد وعادت إليها ملغاة ، وقد خرج من يد البائع سلعة ودینار نقداً يأخذ عنهما عند الأجل دینارين أحدهما عوض عن السلعة وهو بيع ، والثاني عوض عن الدينار المنفرد وهو سلف .

ومثال ما يمنع لاتبامهما على قصد سلف بمنفعة المسألة التي هي أصل هذا الباب ، أن يبيع سلعة بعشرة إلى شهر ، ثم يشتريها بثمانية نقداً ، فقد رجعت إليه سلعته ، وخرج من يده ثمانية يأخذ عنها عشرة .

(١) في (ن) : (فيه) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥٨ / ٨ ، ٥٩ .

(٣) في (ن) : (١) ، و(٢) ، و(٣) : (لا يتغير سوق) .

(٤) المدونة ، لابن القاسم : ٩ / ١٤٥ ، ١٤٦ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٦) في (ن) : (بيع) .

أَوْ أَسْلَفَنِي وَأَسْلَفَكَ، فَمَنْ بَاعَ لِأَجَلٍ ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِجِنْسِ ثَمَنِهِ مِنْ عَيْنٍ وَطَعَامٍ  
وَعَرَضَ فَإِمَّا نَقْدًا أَوْ لِأَجَلٍ، أَوْ أَقْلٌ، أَوْ أَكْثَرُ بِمِثْلِ الثَّمَنِ، أَوْ أَقْلٌ أَوْ أَكْثَرُ بِمَنْعٍ  
مِنْهَا ثَلَاثٌ، وَهِيَ مَا عَجَلَ فِيهِ الْأَقْلُ، وَكَذَا الْمَوْجَلُ<sup>(١)</sup> بَعْضُهُ مَمْتَنِعٌ مَا يَعْجَلُ فِيهِ  
الْأَقْلُ، أَوْ بَعْضُهُ كَتَسَاوِي الْأَجَلَيْنِ، إِنْ شَرَطَا نَفْيَ الْقَاصَةِ لِلدَّيْنِ بِالْدَّيْنِ، وَلِذَلِكَ  
صَحَّ فِي أَكْثَرِ الْأَبْعَدِ إِذَا [شَرَطَاهَا]<sup>(٢)</sup>، وَالرَّدَاةُ وَالْجَوْدَةُ كَالْقِلَّةِ وَالْكَثْرَةِ، وَمَنْعٌ  
يُذْهِبُ وَفَضْلٌ، إِلَّا أَنْ يَعْجَلَ أَكْثَرُ مِنْ فِجْمَةٍ الْمُتَأَخَّرِ جَدًّا.

قوله : (أَوْ أَسْلَفَنِي وَأَسْلَفَكَ) لفظ (أَسْلَفَكَ) منصوب بإضمار إن بعد الواو على معنى  
الجمع ، قاله في "التوضيح"<sup>(٣)</sup>.

وَيَسْكُنَيْنِ إِلَى أَجَلٍ.

قوله : (وَيَسْكُنَيْنِ إِلَى أَجَلٍ) معطوف على (يُذْهِبُ)، ويتناول ثماني عشرة صورة ؛ لأنه  
إما للأجل نفسه أو لأقرب منه أو لأبعد ، إما بمثل الثمن عدداً أو أقل أو أكثر والسكة  
الثانية إما أجود من الأولى أو أردأ<sup>(٤)</sup> منها ، وكلها ممنوعة للدين بالدين .

كَشْرَائِهِ لِلْأَجَلِ بِمُحَمَّدِيَّةٍ مَا بَاعَ بِبِزِيدِيَّةٍ.

قوله : (كَشْرَائِهِ لِلْأَجَلِ بِمُحَمَّدِيَّةٍ مَا بَاعَ بِبِزِيدِيَّةٍ) الدراهم المحمدية أجود من الدراهم  
اليزيدية ، وهذا تمثيل لا تشبيه قصد فيه لعكس ما فرض في "المدونة" إذ قال : "وإن  
بعت ثوباً بعشرة دراهم محمدية إلى شهر فلا تتبعه بعشرة يزيدية إلى ذلك الشهر"<sup>(٥)</sup> ، كذا  
اختصره أبو سعيد ، زاد ابن يونس : لرجوع ثوبك إليك وكأنك بعت يزيدية بمحمدية إلى  
أجل " . انتهى .

وإنما قصد المصنف العكس<sup>(٦)</sup> ؛ لأنه مختلف فيه ، فين مختاره من الخلاف ، وقد ذكر

(١) في المطبوعة (لو أجل) .

(٢) في المطبوعة (اشترطها) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٥٦/٥ .

(٤) في (١٥) : (أدنى) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣٥/٣ .

(٦) في الأصل ، (١٥) : (للعكس) .

المازري أن في كون علته<sup>(١)</sup> اشتغال الذمتين بسكتين مختلفتين ، أو لأن اليزيدية دون المحمدية طريقتين للأشياخ وعليها منع عكس مسألة " المدونة " وجوازه ، وعزى ابن محرز الأولى لأكثر المذاكرين والثانية لبعضهم . قال أبو الحسن الصغير : ومفهوم قوله في " المدونة " : " فلا تتبعه بعشرة يزيدية إلى ذلك الشهر . أنه لو ابتاعه بعشرة يزيدية نقداً لجاز ، وليس هذا بمراد ؛ لأنه كأنه ابتاعه بأقل ، ولو بعت الثوب بعشرة يزيدية إلى شهر جاز أن يتباعه<sup>(٢)</sup> بعشرة محمدية نقداً كما لو ابتاعته بأكثر من الثمن نقداً " . انتهى . وانظر كلام ابن يونس وأبي إسحاق في أصلها .

**وإن اشترى يعرض مكالفة ثمنه ، جازت ثلاث النقد فقط ، والمثلثي صفقة وقدرًا كعبينه<sup>(٣)</sup> .**

قوله : ( **وإن اشترى يعرض مكالفة ثمنه ، جازت ثلاث النقد فقط** ) المراد بالثمن هنا ثمن المبيع في الصفقة الأولى ، أي فإن اشترى المبيع بعرض مخالف في الجنسية للثمن الذي كان باعه به كما إذا باع ثوباً بجمل ثم اشتراه ببغل أو بغيره مما هو مخالف للجمل في الجنسية ، جازت صور النقد الثلاث ، وهي أن تكون قيمة هذا العرض الثاني مساوية لقيمة الجمل في مثالنا أو أقل أو أكثر ، ونبه بقوله : ( **فقط** ) على منع صور الأجل التسع للدين بالدين .

والدليل على أنه أراد هذا : أنه لما شرح في " توضيحه " قول ابن الحاجب : " فإن كانا نوعين جازت الصور كلها ؛ إذ لا ربا في العروض " <sup>(٤)</sup> قال : مراده بالصور كلها صور النقد الثلاث ، وأما صور الأجل التسع فممتنعة ؛ لأنه دين بدين . قال : وكأنه أطلق في قوله : لا ربا في العروض ، ومراده نفي ربا الفضل لوضوحه ؛ إذ لا يخفى على من له أدنى مشاركة أن ربا النساء يدخل في العروض حكى هذا عن شيخه المنوفي . <sup>(٥)</sup> وأما ابن عرفة

(١) في (ن) : (علة) .

(٢) في (ن) : (تبعه) .

(٣) في المطبوعة : (كمثله) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٣ .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٦٩ / ٥ .

فقال : موافقاً لابن عبد السلام وقول ابن شاس : إن كان الثمنان عرضين من جنسين جازت الصور التسع<sup>(١)</sup> ، تبع فيه ابن بشير ، وتبعهما ابن الحاجب وهو وهم " . انتهى .  
ومراد ابن شاس بالصور التسع : الصور الاثنا عشرة<sup>(٢)</sup> ؛ إلا أنه عدّ ما كان لأجل دون الأجل كالنقد ، واستدل ابن عرفة على توهيم الجماعة بقوله في كتاب : السلم الثالث من " المدونة " : وإن بعت ثوباً بمائة درهم إلى شهرٍ جاز أن تشتريه<sup>(٣)</sup> بعرضٍ أو طعام نقداً كان ثمن العرض أقل من مائة أو أكثر ، وإن اشتريته بعرض مؤجل إلى مثل أجل المائة أو دونه أو أبعد منه لم يميز ؛ لأنه دين بدين<sup>(٤)</sup> .

[فَيَمْنَعُ] <sup>(٥)</sup> يَأْقِلُ لِأَجْلِهِ ، أَوْ أَبْعَدَ . إِنْ غَابَ مُشْتَرِيهِ بِهِ .  
قوله : [٧١/ب] [فَيَمْنَعُ يَأْقِلُ لِأَجْلِهِ ، أَوْ أَبْعَدَ ، إِنْ غَابَ مُشْتَرِيهِ بِهِ] لا شك أن الواو هنا أولى من الفاء ، وأن الشرط مختص بهاتين الصورتين ، وأما الثلاث التي في الضمن فممنوعة غاب أو لم يرغب .

وَهَلْ [غَيْرُ] <sup>(٦)</sup> صَنَفٍ طَعَامِهِ كَقَمِّهِ وَشَعْبِيرٍ مُخَالِفٍ أَوْ لَا ؟ تَرَدَّدُ وَإِنْ بَاعَ مَقُومًا فَمَثَلُهُ كَغَيْرِهِ كَتَغْيِيرِهَا كَثِيرًا .  
قوله : (وَهَلْ غَيْرُ صَنَفٍ طَعَامِهِ كَقَمِّهِ وَشَعْبِيرٍ مُخَالِفٍ أَوْ لَا ؟ تَرَدَّدُ) سقط لفظ (غير) في بعض النسخ ، ولا يصحّ إلا إذا جعل الصنف بمعنى الجنس ، وهو خلاف اصطلاح ابن الحاجب<sup>(٧)</sup> .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٦٨٤ / ١ .

(٢) في الأصل ، و(٢٠) : (الاثنا عشر) .

(٣) في (١٠) : (يشتريه) .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨٧ / ٩ .

(٥) في المطبوعة : (فيمنع) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٧) نص ابن الحاجب : (فإن اختلفا في الجودة والرداءة فهما كالزيادة والتقص ، فإن كان غير صنفه كالشعير أو السلت مع القمح أو المحمولة مع السمراء فحكى عبد الحق جوازه مطلقاً) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٥٣ .

وإن اشترى أحد ثوبين لأبعد مطلقاً أو بأقل نقداً امتنع .  
 قوله : (وإن اشترى أحد ثوبين لأبعد مطلقاً أو بأقل نقداً امتنع) أطلق النقد على الحال ، وما كان لأجل دون الأجل ، فالممتنع عنده خمس صور .

لا يمثله أو أكثر ، وامتنع بغير منف ثمنه ، إلا أن يكثر المعجل .  
 قوله : (لا يمثله أو أكثر) أي : والمسألة بحالها من النقد بوجهيه ، فهذه أربع صور صرح بجوازها ، يبقى من الاثني عشرة ثلاث جائزة [أيضاً]<sup>(١)</sup> وهي : ما كان للأجل نفسه ، ولوضوحها سكت عنها ، وأما قول ابن الحاجب : يمتنع منها ما تعجل فيه الأقل<sup>(٢)</sup> . فقال في " التوضيح " : " ظاهره أنه لا يمتنع غيره وليس كذلك ؛ فإن الصور الثلاث التي بعد الأجل كلها ممتنعة أيضاً " نص [عليها]<sup>(٣)</sup> المازري<sup>(٤)</sup> . ولم يتعقبه ابن عبد السلام ، ولا ابن عرفة .

ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقداً مطلقاً ، أو لأبعد بأكثر .  
 قوله : (ولو باعه بعشرة ثم اشتراه مع سلعة نقداً مطلقاً ، أو لأبعد بأكثر) أطلق النقد أيضاً على الحال وما كان لأجل دون الأجل ، فاشتمل هذا الكلام على سبع صور وسيصرح بمفهوم قوله : (بأكثر) حيث يقول : (ويمثل وأقل<sup>(٥)</sup> لأبعد) ، وسكت عن الثلاث التي للأجل نفسه لوضوح جوازها ، فخرج من كلامه أن سبعا ممنوعة وخمسا جائزة .

### أو بخمسة وسلعة .

قوله : (أو بخمسة وسلعة) أي : أو اشترى الثوب وحده بخمسة وسلعة ، والمسألة بحالها من كون الثمن نقداً بوجهيه أو لأبعد ، فهذه ثلاث ممنوعة تبقى من صور الأجل<sup>(٦)</sup> واحدة للأجل نفسه وجوازها لا يخفى<sup>(٧)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (١ن) ، و(٣ن) ، وفي (٢ن) : (عنده أيضاً) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٥٣ ، ٢٥٤ .

(٣) في الأصل ، (١ن) ، و(٢ن) : (عليه) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٨٠ / ٥ .

(٥) في (٣ن) : (أو أقل) .

(٦) في (٢ن) : (الأصل) ، وفي الأصل ، و(٣ن) ، و(٤ن) : (الأقل) .

(٧) للحطاب رحمه الله تفصيل جيد في هذه المسألة ، وشرحاً وافياً ، انظر : مواهب الجليل : ٣٩٩ / ٤ .

**امْتَنَعَ لَا يَعْشُرُهُ وَسِلْعَةٌ.**

قوله : ( **امْتَنَعَ لَا يَعْشُرُهُ وَسِلْعَةٌ** ) هذا مقابل ما يليه قبله ، ولكنه خاص بحالتي النقد ،

وأما لأبعد <sup>(١)</sup> فممتنع عملاً بقوله : أو لا يمتنع منها <sup>(٢)</sup> ثلاث ، وهي ما عجل فيه الأقل .

**وَيُمَثِّلُ وَأَقْلَّ لِلْأَبْعَدَ ، وَلَوْ اشْتَرَى بِأَقْلَ لِأَجَلِهِ ثُمَّ رَضِيَ بِالْتَّعْجِيلِ فَقَوْلَانِ كَتَمَكَيْنِ بَأَنِعٍ مُتْلِفٍ مَا قِيمَتُهُ أَقْلٌ مِنَ الزِّيَادَةِ عِنْدَ الْأَجَلِ ، وَإِنْ أَسْلَمَ قَرَسًا فِي عَشْرَةِ أَثْوَابٍ ، ثُمَّ اسْتَرَدَّ مِثْلَهُ مَعَ خُمُسَةٍ ، مُنِعَ مُطْلَقًا .**

قوله : ( **وَيُمَثِّلُ وَأَقْلَّ لِلْأَبْعَدَ** ) هذا مقابل ما قبل ما يليه ، فهو تصريح بمفهوم قوله :

( **أَوْ لِلْأَبْعَدَ بِأَكْثَرٍ** ) كما قدّمنا ، ففي الكلام تلفيف غير مرتب ، وقد ظهر لك أن قوله :

( **لِلْأَبْعَدِ** ) يرجع للمثل والأقل ، وأما قول ابن الحاجب مشيراً للمنع : وَكَذَلِكَ بِأَكْثَرٍ مِنْهُ أَوْ

بمثله إلى أبعد <sup>(٣)</sup> . فقد قال في " التوضيح " تبعاً لابن عبد السلام : لا مانع من المثل ، وإنما

تبع ابن الحاجب فيه ابن بشير ، فهو الذي ذكر المنع وحده ، ولا وجه له ، وقد نصّ ابن محرز

والمازري على جوازه <sup>(٤)</sup> .

**كَمَا لَوْ اسْتَرَدَّهُ ، إِلَّا أَنْ يَبْقَى الْخُمُسَةُ لِأَجْلِهَا ، لِأَنَّ الْمَعْجَلَ لِمَا فِي الذِّمَّةِ أَوْ الْمُؤَخَّرَ مُسْلِفٌ ، وَإِنْ بَاعَ جَمَارًا لِأَجَلٍ يَعْشُرُهُ ، ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ وَدِينَارًا نَقْدًا ، أَوْ مُوجَلًا مُنِعَ مُطْلَقًا ، إِلَّا فِي جِنْسِ الثَّمَنِ ، لِلْأَجَلِ .**

قوله : ( **كَمَا لَوْ اسْتَرَدَّهُ ، إِلَّا أَنْ يَبْقَى الْخُمُسَةُ لِأَجْلِهَا ، لِأَنَّ الْمَعْجَلَ لِمَا فِي الذِّمَّةِ أَوْ**

**الْمُؤَخَّرَ مُسْلِفٌ** ) الاستثناء والتعليل <sup>(٥)</sup> [قاصر ان] <sup>(٦)</sup> على ما بعد الكاف على قاعدته الأكثرية

المنته عليها أول الكتاب ، ولما استثنى المنفي <sup>(٧)</sup> للأجل بالجواز نفى المعجل والمؤخر بالمنع ،

فعلل ذلك بأن كلا منهما مسلف أي : فأدى ذلك لاجتماع بيع وسلف .

(١) في (٣٥) : (لا يبعد) .

(٢) في (١٠) : (مثلها) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٥٤ .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٨٣ / ٥ .

(٥) في (١٠) : (والتعجيل) .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٧) في (٣٥) ، (٤٥) : (المبقي) .

وإن زيد غيّر عين أو <sup>(١)</sup> بيع ينقد لم يقبض. جاز، إن عجل المزيّد، وصمّ أول من بيوع الأجل فقط، إلا أن يفتوت الثاني فيفسخا، وهل مطلقاً [٤٩/ب]، أو إن كانت <sup>(٢)</sup> القيمة أقل؟ خلاف.

قوله: (وإن زيد غيّر عين أو بيع ينقد لم يقبض. جاز، إن عجل المزيّد) هكذا ينبغي أن يكون (أو بيع) معطوفاً بأو لا بالواو، فيها مسألان أعطاهما جواباً واحداً، والمزيّد في الثانية منها عين أو غيره ما لم يختلف العينان كذهب وفضة أو كمحمدية ويزيدية فعلى ما تقدّم، وفهم من قوله: (لم يقبض) أنه لو قبض لجاز عجل المزيّد أم لا، وهو قول أبي محمد ابن أبي زيد.

### [فصل (٣)]

جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها لبيعها بمال.

قوله: (جاز لمطلوب منه سلعة أن يشتريها لبيعها بمال) وفي بعض النسخ بناء: أي بزيادة، وهو حسن فإن هذا وإن كان جائزاً أحد وجوه العينة التي مدارها على طلب الناء في العين، وقد قال ابن عرفة: يبيع أهل العينة: هو البيع المتّحلّ به على دفع عين في أكثر منها.

ولو يمؤجل بعضه، وكرهه خذ يمانيّة ما يتمّانين، أو اشتريها ويؤمّو لتربيحها ولم يفسخ، بخلاف: اشتريها [لي] <sup>(٤)</sup> عشرة نقداً وأخذها ياتني عشر لأجل. وكزمت الأمور، إن قال لي. وفي القسم إن لم يقل لي إلا أن تفتوت فالقيمة أو إمضائها ولزومها الاثنا عشر قولان. وبخلاف: اشتريها لي عشرة نقداً وأخذها ياتني عشر نقداً، إن نقد المأمور بشرط، وله الأقل من جعله أو الدرهمين فيهما والأظهر والأصح لا جعل له، وجاز بغيره كنقد الأمور، وإن لم يقل لي، ففي الجواز والكراهة قولان، وبخلاف: اشتريها لي ياتني عشر لأجل وأشتريها عشرة نقداً، فيلزم المسمى، ولا تعجل العشرة.

قوله: (ولو يمؤجل بعضه) ظاهره أن هذا مفرع على مسألة المطلوب منه سلعة كما قد

(١) في أصل المختصر والمطبوعة: (و).

(٢) في أصل المختصر: (كان).

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من: (ن)، وهو في بيع العينة.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.



يوهمه لفظ عياض إذ قال في كتاب : الصرف من " تنبيهاته " : الوجه الرابع المختلف فيه :  
ما اشترى لبيع ثمن بعضه معجل وبعضه مؤجل ، فظاهر مسائل الكتاب والأمهات  
جوازه ، وفي " العتية " كراهته لأهل العينة " . انتهى . فقد سبق للوهم أن قوله : ( بـثـمـن )  
متعلق بقوله : ( لـيـبـاع ) وليس ذلك بمراد إذ لم يفرضوها هكذا بل زاد عياض بعده متصلاً  
به ما نصّه :

" قال [٧٢/أ] ابن حبيب : إذا اشترى طعاماً أو غيره على أن ينقد بعض ثمنه ويؤخر  
بعضه إلى أجل فإن كان اشتراه لبيعه كله لحاجته لثمنه فلا خير فيه ، وكأنه إذا باعه بعشرة  
نقدًا وعشرة إلى أجل قال له : خذه فبع منه ما تريد أن تنقدي ، وما بقي فهو لك ببقية الثمن  
إلى الأجل ، وإنما يعمل هذا أهل العينة وهو قول مالك ، فروجع فيها غير مرة فقال : أنا  
قلته . قاله ربيعة وغيره قبلي " قال محمد بن لبابة : وغيره يعني ابن هرمرز . وذكر ابن  
عبدوس نحوه من رواية ابن وهب وابن نافع عن مالك ، ونزل ابن لبابة ما جاء في ذلك من  
الجواز والمنع على التفريق بين أهل العينة وغيرهم ، فجوز<sup>(١)</sup> في غير أهل العينة ومنع في  
حقهم " . انتهى .

وقال : في رسم يسلف من سماع ابن القاسم من كتاب : " السلم والأجال " : سئل  
مالك عن رجل من أهل العينة باع من رجل طعاماً بثمن إلى أجل على أن ينقد<sup>(٢)</sup> من ثمنه  
ديناراً ؟ فكره ذلك . قال : وقال مالك : لست أول من كرهه ، فقد كرهه ربيعة وغيره .

قال ابن رشد : هذه بيعة واحدة صحيحة في ظاهرها ، إذ يجوز للرجل أن يبيع سلعته  
بدينار نقدًا ودينار إلى أجل فلا يثهم بالفساد فيها إلا من علم ذلك من سيرته وهم أهل  
العينة ، والذي يخشى في ذلك أن يكون الذي تراوضا عليه وقصداً إليه أن يبيع منه الطعام  
على أن يبيع منه بدينار فيدفعه إليه ، ويكون الباقي له بكذا وكذا ديناراً إلى أجل ؛ وذلك غرر ؛  
إذ لا يدري ما يبقى له من الطعام إذا باع منه بدينار ، وقد قال بعض أهل العلم : إنه لو دفع  
إليه الدينار من ماله لم يكن بذلك بأس .

(١) في (١٥) : ( فيجوز ) .

(٢) في الأصل ، و (٤٥) : ( ينقد ) .

وفي سماع سحنون " أن ذلك لا يجوز وإن دفع إليه الدينار من عنده ؛ لأنه يخلفه من الطعام يريد أن التهمة لا ترتفع عنه بذلك ؛ لأنه إن كان البيع وقع على أن يتقده الدينار من الطعام فلا يصلحه أن يدفعه من عنده ، كما أنه إذا وقع على الصحة لا يفسده أن يتقده الدينار من الطعام " <sup>(١)</sup> . انتهى .

وإذا تأملت هذه النقول علمت أن كلام عياض المذكور فيه تقديم وتأخير ، وأن تقديره ما اشترى بثمان بعضه مؤجل وبعضه معجل لبيع ، فقوله : (بثمان) متعلق (باشترى) لا (ببيع) <sup>(٢)</sup> ، فهي إذا مسألة أخرى غير مفرعة على مسألة المطلوب منه سلعة ، وقد نقل في " التوضيح " كلام عياض <sup>(٣)</sup> ، ولم يزد ما بعده مما فيه البيان لما قررنا ، والظن بالمصنف أنه لا يفهمها على غير ما فرضها عليه الأئمة فهذا عجب فتدبره .

فإن قلت : لعل المصنف إنما فرعها على مسألة المطلوب منه سلعة تنبهاً على أن المختار عنده من الخلاف هو الجواز ، وإن تركبت المسألة من الوصفين فتكون غير المركبة أخرى بالجواز .

قلت : هذا أبعد ما يكون من التأويل ، ولكن ربما يقربه الظن الجميل ، وتبقى العهدة في التزام جواز المركبة عليه ، والله سبحانه أعلم بما جنح إليه ، وقد نقلها ابن شاس على ما فرضها عليه الأئمة ، فذكر أن من صور العينة أن يشتري من أحد أهل العينة سلعة بعشرة نقداً وعشرة إلى أجل فيمنع منه خاصة ، ويقدر كأنه اشتراها [ليبيع منها بعشرة يدفعها نقداً ويبقى له باقي السلعة] <sup>(٤)</sup> ليستفيع بثمانها معجلاً ، ثم يدفع عنه عشرة مؤجلة ، والغالب أن السلعة لا تساوي العشرين ، فيؤول إلى ذهب في أكثر منها <sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٠٢ / ٧ .

(٢) في (١ ن) (بيع) ، وفي (٢ ن) ، و (٤ ن) : (بيع) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٠١ / ٥ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٦٨٩ / ١ .

وإن عَجَلْتُ أَخَذْتُ، وَلَهُ جُعِلَ مِثْلُهُ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ لِي فَهَلْ لَا يَرُدُّ الْبَيْعُ إِذَا قَاتَ فَلَيْسَ عَلَى الْأَمْرِ إِلَّا الْعَشْرَةُ؟ أَوْ يَفْسَخُ الثَّانِي مَطْلَقًا إِلَّا أَنْ يَفُوتَ فَالْقِيَمَةُ؟ قَوْلَانِ. قوله: (أَوْ يَفْسَخُ الثَّانِي مَطْلَقًا إِلَّا أَنْ يَفُوتَ فَالْقِيَمَةُ؟ قَوْلَانِ) أي ويفسخ الثاني فات أو لم يفت، إلا أنه إذا فات رجع إلى القيمة يوم القبض.

### [باب بيع] <sup>(١)</sup>الخيار

#### إِنَّمَا الْخِيَارُ بِشَرْطٍ.

قوله: (إِنَّمَا الْخِيَارُ بِشَرْطٍ) أي لا بمجلس، وهي إحدى المسائل التي حلف عبد الحميد الصائغ بالمشي إلى مكة ألا يفتي فيها بقول مالك، والثانية: التدمية البيضاء. والثالثة: جنسية القمح والشعير. وقال ابن رشد: إنما تكلم مالك على شعير بلده.

#### كَشَهْرٍ فِي دَارٍ، وَلَا تَسْكُنُ، وَكَجَمْعَةٍ فِي رَقِيقٍ، وَاسْتِخْدَمَهُ.

قوله: (وَلَا تَسْكُنُ) قال ابن محرز: قالوا وأما الدور فإنها له أن يدخلها بنفسه لا اختبار أحوالها ومبيتها، فأما أن ينتقل إليها بأهله ومتاعه فإنه لا يمكن من ذلك، ومتى فعله أدى كراءه للبائع؛ لأن الغلة للبائع في أيام الخيار قبل المشتري أو رد، ولو أن المشتري شرط أن يسكنها بأهله مدة الخيار على أن لا يؤدي فيها كراء لكان البيع فاسداً؛ لأنه من بيع العريان <sup>(٢)</sup>.

#### وَكَثَلَاثٍ فِي دَابَّةٍ، وَكَيَوْمٍ لِرُكُوبِهَا، وَلَا بَأْسَ بِشَرْطِ الْبَرِيدِ. أَشْهَبُ وَالْبَرِيدَيْنِ.

قوله: [٧٢/ب] (وَكَثَلَاثٍ فِي دَابَّةٍ، وَكَيَوْمٍ لِرُكُوبِهَا) يعني أن أمد الخيار فيها ثلاثة كالثوب، فإذا شرط ركوبها للاختبار فيوم، فليست بمنزلة الدار التي لا تسكن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن)، و(ن)، (٢)، (٤).

(٢) قال في لسان العرب: بيع العريان: هو أن يشتري السلعة، ويدفع إلى صاحبها شيئاً على أنه إن أنقض البيع حُسِبَ من الثمن، وإن لم يُنقض البيع كان لصاحب السلعة، ولم يرتجعه المشتري، وقال في جامع الأمهات: بيع العريان وهو أن يعطي شيئاً على أنه إن كره البيع أو الإجارة لم يعد إليه. انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٣٤٩. ولسان العرب، لابن منظور: ١/ ٥٩٢.

والثوب الذي لا يلبس مُطْلَقاً، ولا بمنزلة الرقيق الذي يستخدم مُطْلَقاً بل لها حالة بين حالتين بقدر الحاجة، إلى الاختبار. وينحو هذا فسر ابن يونس قوله في "المدونة: والدابة تركب اليوم وشبهه" <sup>(١)</sup> فقال: قال ابن حبيب: يجوز الخيار في الدابة اليوم واليومين والثلاثة كالثوب، وإنما ذكر مالك اليوم في شرط ركوبها، وأما على غير ذلك فلا فرق بينها وبين الثوب. ونحوه في "النكت".

وأما أبو عمران فعاب هذا على من قاله، وألزم عليه أن يكون في "المدونة" لم يجب عما سئل عنه من أمد الخيار في الدابة، وإنما أجاب عن الركوب. قال أبو الحسن الصغير: ولا يعني في "المدونة" ركوب النهار كله بل الركوب اليسير. انتهى، وهو راجع إلى قول الباجي: يحتمل أن يريد <sup>(٢)</sup> ركوب اليوم في المدينة على حسب ما يركب الناس في تصرفاتهم والبريد والبريدين لمن خرج من المدينة يختبر سيرها <sup>(٣)</sup>.

وفي كونه خلافاً تردّد، وكثلاثاً في ثوبه وصمّ بعد بثّ.

قوله: (وفي كونه خلافاً تردّد) لعلّ اللاتق باصطلاحه تأويلان <sup>(٤)</sup>.

وهل إن نقد؟ وتأويلان.

قوله: (وهل إن نقد؟ وتأويلان):

أحدهما: أن الخيار إنما يصحّ بعد البتّ إذا نقد المشتري الثمن، فإن لم يقدر لم يجز؛ لأنه بيع دين بسلعة فيها خيار.

(١) النص أعلاه لتذهيب المدونة، للبراذعي: ١٧٣/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٧٠/١٠.

(٢) في (ن): (يكون).

(٣) انظر: المتقى، للباجي: ٤٣٢/٦.

(٤) يريد المؤلف أن المسألة لم يتردد فيها المتأخرون من المالكية؛ كما توحى عبارة المصنف، حيث للمتقدمين منهم نصوص فيها، وترددهم لا يكون إلا مع عدم نصهم، فخالف المصنف مصطلحه الذي تبه عليه في أول مختصره بقوله: (وبالتردد لتردد المتأخرين في النقل، أو لعدم نص المتقدمين). وقد أورد الخرخشي قول ابن القاسم وأشهب في المسألة، ثم قال: (والأحسن لو قال تأويلان) قريباً من عبارة المؤلف هنا، وقد أجاب العدوي عن المصنف بأنه يشير لاختلاف أبي عمران وعياض، وهما من المتأخرين، فاستقامت عبارته مع مصطلحه. انظر: شرح الخرخشي: ٥٠٦/٥، ٥٠٧.

والثاني : أنه يجوز نقد أو لم ينقد ؛ لأن المقصود بالخيار تطيب نفس من جعل له الخيار منها .

**وَضُمِّنَهُ جَبْنَيْدُ الْمُشْتَرِي ، وَفَسَدَ بِشَرْطِ مُشَاوَرَةٍ بِعِيدٍ ، أَوْ مُدَّةٍ زَائِدَةٍ ، أَوْ مَجْهُولَةٍ أَوْ غَيْبَةٍ عَلَى مَا لَا يَعْرِفُ يَعِينُهُ ، أَوْ لَبْسٍ ثَوْبٍ وَرَدَّ أَجْرَتَهُ .**

قوله : (أَوْ مَجْهُولَةٍ) كجعل الخيار إلى أن تمطر السماء قاله في "التوضيح" <sup>(١)</sup> وأما إن لم يؤجله فقال في "المدونة" : ومن ابتاع شيئاً بالخيار ولم يضرب له أجلاً جاز البيع ، وجعل له من الأمد ما ينبغي في مثل تلك السلعة <sup>(٢)</sup> .

**وَيَلْزَمُ بِانْقِضَائِهِ .**

قوله : (وَيَلْزَمُ بِانْقِضَائِهِ) أي : ويلزم <sup>(٣)</sup> الشيء المبيع من هو بيده منها بانقضاء أمد الخيار ، وكأنه لوح لكونه في اليد بقوله : (وَرُدَّ فِي كَالْعَدِّ) قال في "المدونة" : ومن اشترى سلعة أو ثوباً على أنه بالخيار يومين أو ثلاثة ، فلم يختر حتى مضت أيام الخيار ، ثم أراد الرد والسلعة في يده أو أراد أخذها وهي بيد البائع ، فإن كان بعيداً من أيام الخيار ، فليس له ردها من يده ولا أخذها من يد البائع ، وتلزم من هي بيده من بائع أو مبتاع ، ولا خيار للأخر فيها ، وإن كان بعد غروب الشمس من آخر أيام الخيار أو كالعد أو قرب ذلك فذلك له <sup>(٤)</sup> .

(١) قد طالعت ذلك في مظانه في التوضيح فلم أقف عليه ، إنما له : (ولا يجوز في شيء من السلع أن تكون مدة الخيار فيه مجهولة ؛ فإن عقداً على ذلك ؛ كقولها : إلى قدوم زيد ؛ ولا أمانة عندهم على قدومه ، أو إلى أن يولد لفلان ولد ؛ ولا حمل عنده ، أو إلى أن يتفق سوق السلعة ؛ ولا سلعة ، أو يغلب على الظن عرفاً أنها تنفق فيه ، إلى غير ذلك مما يرجع إلى الجهل بالمدّة ؛ فالبيع فاسد . لكن إن وقع العقد على أنه بالخيار ولم يعين مدة معلومة ولا مجهولة ؛ فالعقد صحيح ويحمل على خيار مثل السلعة كما تقدم ؛ ولو زاد في مدة الخيار على ما هو أمد خيارها فسد البيع) انظر التوضيح ، تحليل بن إسحاق : ٤٠٩/٥ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٩٧/٣ .

(٣) في (١٦) : (ويلزم رد) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٩٤/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٩٨/١٠ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ورَدَ فِيهِ كَالْعَدِّ، وَيَشْرُطُ نَقْدَ كَغَائِبٍ، وَعَهْدَةَ ثَلَاثٍ، وَمَوَاضِعَةً، وَأَرْضَ لَمْ  
بِيُؤْمَنَ رِيْهَا، وَجَعَلَ.

قوله: (كغائب) تفصيله قبل في الغائب، حيث قصد ذكره بالذات يعين أنه أراد هنا في  
التنظير ما بعد غير العقار.

وإِجَارَةٌ لِحَرْزٍ<sup>(١)</sup> ذَرَمٍ.

قوله: (وإِجَارَةٌ لِحَرْزٍ ذَرَمٍ) حرز الزرع حفظه وحراسته، وكذا عدّ أبو اسحاق  
الغرناطي في "وثائقه" الإجارة على حراسة الزرع من هذه النظائر، وكذا نقل الشعبي عن  
ابن الهندي: أن من استأجر أجيراً يحرس له زرعاً لا يجوز أن ينقده الإجارة بشرط؛ لأن  
الزرع ربما تلف فتفسخ فيه الإجارة، إذ لا يمكن فيه الخلف، فهو إن سلم كان إجارة وإن لم  
يسلم كان سلفاً<sup>(٢)</sup>.

تنبيهات:

الأول: في بعض النسخ لجز زرع - بالجيم والزاي المشددة - بمعنى الحصاد، وهو  
صحيح المعنى؛ لأن العلة التي في الحراسة موجودة في الحصاد، وقد التبس ذلك على كثير  
من النساخ فكتبوه بالباء مكان اللام وبضم الجيم وإسكان الزاي وهمزة بعدها، وهو  
تصحيف فظيع.

الثاني: هذه العلة التي ذكروها هنا جارية في كل ما لا يقضي فيه بالخلف<sup>(٣)</sup> كالصين  
والفرسين وما ألحق بذلك، فيلزم أن لا يجوز النقد بشرط في شيء منها والله تعالى أعلم.

الثالث: قد اتضح لك أن الحكم الذي ذكره المصنف هنا مفرغ على عدم القضاء  
بالخلف<sup>(٤)</sup> مع أنه لم يذكره في باب الإجارة مع ما لا يقضي فيه بالخلف إذ قال: (وفسخت

(١) في أصل المختصر: (بجزء)، وقد نبه المؤلف على فساد.

(٢) في (٢٥)، (٢٦) - (جمل).

(٣) في (٢٥)، و(٣٥) - (بالخلف).

(٤) في (٢٥)، و(٣٥) - (بالخلف).

بتلف ما يستوفي منه لا به إلا صبي<sup>(١)</sup> تعليم<sup>(٢)</sup> ورضيع، وفرس نزو ووروص، وسن لقلع، [٧٤/أ] فسكنت كعفو القصاص، والعذر له أنه يغتفر في الكلام الجارف للنظائر ذكر غير المشهور عنده، وقد فعل هذا في أماكن<sup>(٣)</sup>.

### وَأَجِير تَأَخَّرَ شَهْرًا.

قوله: (وَأَجِير تَأَخَّرَ شَهْرًا) أي إذا تأخرت المنفعة المشتراة من الأجير المعين العاقل أو غيره شهراً ونحوه - لم يميز النقد فيها بشرط كان الثمن المنقود عيناً أو عرضاً أو منافع من جنس تلك المنفعة أو من غير جنسها، فلو تأخرت إلى عشرة أيام أو ونحوها جاز؛ ففي سماع أشهب: لا بأس أن يقول الرجل العامل لمثله أعطني خمسة أيام، [٧٣/أ] وأعينك خمسة في حصاد الزرع ودرسه وحمله.

قال ابن رشد: لأنه من الرفق ومنعه ضرر بالناس؛ لأن الكثير منهم لا يقدر على الاستئجار وإن قدر ربما استغرقت الإجارة فكان ذلك ضرورة تبيح ذلك، وإنما يجوز ذلك فيما قلّ وقرب من الأيام، وإن اختلفت الأعمال؛ ففي رسم البيع، من سماع أصبغ عن أشهب: لا بأس أن يأخذ الرجل عبد الرجل نجاراً يعمل له اليوم على أن يعطيه عبده الخياط يخطط له غداً وإن قال له: احرث لي في الصيف وأحرث لك في الشتاء فلا خير فيه. والمرأة تقول للمرأة: انسجي لي اليوم وأنسج لك غداً لا بأس به، وكذلك انسجي لي اليوم وأغزل لك غداً إذا وصفتا الغزل<sup>(٤)</sup>.

ابن عرفة: وعلى هذا تجري مسألة دُولَةِ النساء الواقعة عندنا في عصرنا، في اجتماعهن في الغزل لبعضهن حتى يستوفين، فإن قربت مدة استيفائهن الغزل لجميعهن كالعشرة الأيام ونحوها، وعينت المبتدأ لها ومن يليها إلى آخرهن ووُصف الغزل: جازت، وإلا فسدت.

(١) في (ن) (٢): (بصي).

(٢) في (ن) (٤): (تعلم).

(٣) نقل عبارة المؤلف هنا العدوي في حاشيته على الخرشبي، ونسبها للشبرخيتي من شراح المختصر.

(٤) انظر البيان والتحصيل، لابن رشد: ٨ / ٤٤٨.

نبيه :

هذه النظائر في " الوثائق الغرناطية " ، وزاد فيها الجنات والأرحاء [و الأرض] <sup>(١)</sup> المبيعة على التكسير ، وهو بيع الأرض مزارعة ، وزاد بعضهم بيع الحائط على عدد النخل .

وَمُنِعَ وَإِنْ يَلَا شَرْطٍ فِي مَوَاضِعٍ وَغَائِبٍ ، وَكِرَاءَ ضَمَنَ ، وَسَلَمَ يَخْيَارَ ، وَاسْتَبَدَّ  
بَائِعٍ ، أَوْ مُشْتَرٍ عَلَى مَشُورَةٍ غَيْرِهِ ، لَا خِيَارَ وَرِضَاهُ ، وَتَوَلَّاتِ أَيْضًا عَلَى نَفْسِهِ فِي  
مُشْتَرٍ ، وَعَلَى نَفْسِهِ فِي الْخِيَارِ فَقَطْ ، وَعَلَى أَنَّهُ كَالْوَكِيلِ فِيهِمَا ، وَرِضَى مُشْتَرٍ  
كَاتِبٍ ، أَوْ زَوْجٍ وَلَوْ عَبْدًا .

قوله : (وَمُنِعَ وَإِنْ يَلَا شَرْطٍ فِي مَوَاضِعٍ وَغَائِبٍ ، وَكِرَاءَ ضَمَنَ ، وَسَلَمَ يَخْيَارَ) ذكر الأربعة غير واحد ، وزاد أبو الحسن الصغير خامساً <sup>(٢)</sup> وهو : العهدة ، وكنت نظمت الخمسة وضابطها وحكمها وعلتها في بيتين من عروض الكامل فقلت :

الْعَهْدُ فِيمَا لَا يَنْجُزُ قَبْضُهُ      بَعْدَ الْخِيَارِ رِبَاً بِإِطْلَاقٍ يُرَى

فَسَخَ لِدَيْنٍ فِيهِ وَهُوَ بِعَهْدَةٍ      سَلَمَ مَوَاضِعَةٍ وَغَيْبٍ وَالْكَرَا

وقولنا : فسخ لدين . بدل من : ربا . والضمير في " فيه " يعود على الدين أي : فسخ لدين في دين ، وإن شئت جعلته عطف بيان وهو أنسب ؛ إذ حقيقة القصد به منكشفة ، ولا يمنع من ذلك تنكيهه ، فقد يكونان منكرين كما يكونان معرفين ، فإن جعلت ربا خبراً ففسخ مرفوع ، وإن جعلته مفعولاً ثانياً ليرى فانصب فسخاً ، ولو أضمرت له مبتدأً لارتفع <sup>(٣)</sup> على التقديرين ولم يخصص الكراء في النظم بالمضمون .

على أن المصنف قد خصصه به اتباعاً لِلْخَمِيِّ ؛ لكن قال أبو الطاهر بن بشير : لا يجوز في السلم ولا في الكراء المضمون ؛ لأنه فسخ دين في دين ، وهو يبين على القول بأن الخيار على الحل حتى ينعقد ، وأما إن قلنا إنه على <sup>(٤)</sup> العقد حتى ينحل فقد يقوى جواز هذا لكنهم

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) .

(٢) في (١ن) : (خامسها) .

(٣) في (١ن) : (لا ارتفع) .

(٤) في (١ن) : (عن) .



لم يقلوه ، ويمكن أن يكون احتياطاً ، ولو كان هذا معيناً أو غائباً أو ما يتواضع من الجوّاري فإنه يجري على القولين في جواز أخذ هذه الأشياء من دين " . انتهى .

وقصدنا المعظم منه هذا الإجراء<sup>(١)</sup> ، ولما ذكره ابن عرفة قال : ومذهب " المدونة " منع أخذ هذه الأشياء عن الدين . وقال أبو الحسن الصغير : الكراء المضمون والمعين سواء يعني على مذهب ابن القاسم في " المدونة " ، وقد ظهر لك أن المصنف لو لم يقيّد الكراء بكونه مضموناً لكان أولى ؛ ليجري على المشهور ، ويوافق قوله فيما تقدّم أو منافع عين .

أَوْ قَصَدَ تَلَذُّذًا ، أَوْ رَهَنَ ، أَوْ أَجَرَ ، أَوْ أَسْلَمَ لِلصَّنْعَةِ ، أَوْ تَسَوَّقَ ، أَوْ جَنَى إِنْ تَعَمَّدَ ، أَوْ نَظَرَ الْفَرْجَ ، أَوْ عَرَبَ دَابَّةً ، [أَوْ قَلَبَهَا]<sup>(٢)</sup> أَوْ مَفْجَهَا ، لَا إِنْ جَرَدَ جَارِيَةً وَهُوَ رَدٌّ مِنَ الْبَائِعِ ، إِلَّا الْإِجَارَةَ .

قوله : (أَوْ قَصَدَ تَلَذُّذًا) اتبع في هذه العبارة ابن الحاجب ، وقد قبل في توضيحه قول ابن عبد السلام : في لفظة [قصدا]<sup>(٣)</sup> تجوّز ؛ فإن : القصد بمجرد دون الفعل لا يدل على الاختيار أو يدل عليه ؛ ولكنه لا يعلم حتى يرتفع النزاع بسببه إلا أن يريد أن القاصد أقرّ على نفسه بذلك ، ولعلّ هذا مراده ؛ لأن في " المدونة " : وإذا كان الخيار للمبتاع في الجارية فجردها في أيام الخيار ونظر إليها فليس ذلك رضا ، وقد تجرد للتقليب إلا أن يقرّ أنه فعل ذلك متلذّذاً فهذا رضا .

قال : ونظر المبتاع إلى فرج الأمة رضا ؛ لأن الفرّج لا يجرد في الشراء ولا ينظر إليه إلا النساء ومن يحلّ له الفرّج<sup>(٤)</sup> انتهى . وقد صرح المصنف بهذين الفرعين بعد . انتهى<sup>(٥)</sup> .

(١) في (١٥) : (الإجزاء) .

(٢) في (٣٥) : (مما) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٤) .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٨٢ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٨٠ / ١٠ .

(٦) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٢٢ / ٥ .

وَلَا يَقْبَلُ مِنْهُ أَنَّهُ اخْتَارَ أَوْ رَدَّ بَعْدَهُ، إِلَّا يَبَيِّنُهُ.

قوله: (وَلَا يَقْبَلُ مِنْهُ أَنَّهُ اخْتَارَ أَوْ رَدَّ بَعْدَهُ، إِلَّا يَبَيِّنُهُ) نحو هذه العبارة لابن الحاجب <sup>(١)</sup>، وناقشه ابن عبد السلام بأنه <sup>(٢)</sup> قابل بين الاختيار والرد؛ مع أن الرد أحد نوعي الاختيار، ثم أجاب بها قد علمت، وأضرب في "التوضيح" عن هذه المناقشة، فالعبارة عنده مرضية؛ فمن ثم [٧٣/ب] انتحلها هنا، ويمكن على بعد أن يكون قوله: (اخْتَارَ) شاملاً لاختيار الإمضاء والرد، ويكون قوله: (أَوْ رَدَّ) تنبيهاً على فرع آخر، وذلك إذا قبض المشتري السلعة على خيار في شرائها ثم قال بعد أيام الخيار: لم أرضها وقد رددتها إلى ربها، وأنكر ربها أن يكون ردّها إليه؛ وعلى هذا ففاعل (وَدَّ) قاصر على المشتري، وفاعل (اخْتَارَ) متناول لهما؛ هذا إن ساعده النقل.

وَلَا يَبِيعُ [مُشْتَرٍ] <sup>(٣)</sup>، فَإِنْ فَعَلَ، فَهَلْ يُصَدَّقُ أَنَّهُ اخْتَارَ يَبِيعِينَ، أَوْ لَوْ بَهَا نَقَضَهُ؟ قَوْلَانِ. وَانْتَقَلَ لِسَيِّدِ مَكَاتِيْعٍ عَجَزَ.

قوله: (وَلَا يَبِيعُ مُشْتَرٍ) نهي فيجزم الفعل، أو نفي فيرفع، وعلى كلٍ منهما فهو مناسب لقوله في "المدونة": "وَلَا يَبِيعُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يَخْتَارَ" <sup>(٤)</sup>.

وَلِغَيْرِهِمْ أَحَاطَ دَيْنُهُ وَلَا كَلَامَ لَوَارِثٍ، إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ [١/٥٠] بِمَالِهِ.

قوله: (وَلِغَيْرِهِمْ أَحَاطَ دَيْنُهُ وَلَا كَلَامَ لَوَارِثٍ، إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ بِمَالِهِ) أي: ولا كلام لوارث مع الغرماء إلا أن يأخذ الشيء الذي فيه الخيار بماله الخاص به. قال في "المدونة": قال ابن القاسم: وإن أحاط الدين بمال الميت فاختر غرماؤه أخذاً أو رداً، وذلك أوفر لتركته، وأرجى لقضاء دينه فذلك لهم دون ورثته، فإن ردوا لم يكن للورثة الأخذ إلا أن يؤدوا <sup>(٥)</sup> الثمن من أموالهم دون مال الميت <sup>(٦)</sup>.

(١) عبارة ابن الحاجب: (ولا يقبل أنه رد واختار لفظاً إلا بيّنه) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٣٥٧.

(٢) في (ن) (١): (لأنه).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر.

(٤) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ١٨٣/٣.

(٥) في (ن) (٣): (يردوا).

(٦) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ١٧٩/٣، وله بدل قول المؤلف: (وأرجى لقضاء)، (وأرد لقضاء) والسياق

لا يستقيم به، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٧٧/١٠.

ابن يونس : حكى عن أبي محمد أن الغرماء إذا اختاروا الأخذ إنما يجوز ذلك لهم إذا كان ما طلع من فضل فللميت يقضون به دينه ، وإن كان نقصان فعلى الغرماء بخلاف المفلس يؤدي عنه الثمن هذا ما كان من فضل أو نقص فللمفلس أو عليه ، والفرق بينهما أن الثمن لازم للمفلس والذي ابتاع بخيار لم يلزمه ثمن إلا شيء بمشيئة الغرماء فلم يجب أن يدخلوا على الورثة ضرراً .

ولو ارش ، والقياس رد الجميع إن رد بعضهم ، والاستحسان أخذ المميز الجميع ، وهل ورثة البائع كذلك ؟ تأويلان ، وإن جن نظر السلطان [وانتظرا] (١) المغمى ، وإن طال فسبم ، والملك للبائع ، وما يوجب للعبد ، إلا أن يستثنى ماله ، والغلة وأرش ما جنى أجنبي له ، بخلاف الولد ، والضمان منه ، وحلف مشتري إلا أن يظهر كذبه ، أو يغاب عليه ، إلا يبيّن ، وضمن المشتري إن خير البائع الأكثر ، إلا أن يحلف ، فالتمن خياره ، وكعيبه بائع ، والخيار لغيره . وإن جنى بائع والخيار له عمداً فرد ، وخطأ ، فالتمن خيار العيب ، وإن تلفت انفسم فيهما ، وإن خير غيره وتعمد فالتمن رد أو أخذ الجناية ، وإن تلفت ضمن الأكثر ، وإن أخطأ ، فله أخذه ناقصاً أو رده ، وإن تلفت انفسم ، وإن جنى مشتري والخيار له ولم يتلفها عمداً فهو رضا ، وخطأ فله رده وما نقص ، وإن أتلفها ضمن الثمن ، وإن خير غيره وجنى عمداً أو خطأ فله أخذ الجناية أو الثمن ، فإن تلفت ضمن الأكثر ، وإن اشترى أحد ثوبين وقبضهما ليختار فادعى ضياعهما ضمن واحداً بالثمن فقط . ولو سأل في إقباضهما ، أو [ادعى] (٢) ضياع واحد ضمن نصفه ، وله اختيار الباقي .

قوله : (ولو ارش) هو معطوف على قوله : (وليسيد مكاتير) وهذا الوارث لم يحيط الدين بهال موروثه بخلاف الذي قبله ، ومن العجب أن الظاهر من كلام الشارح أنه يصل هذا بما قبله وأنه يقرؤه : (ولا كلام لوارث إلا أن يأخذ ماله) ، ولوارث بإسقاط الباء ، ويعتقد أن ما من قوله : (ماله) موصولة ، و(له) صلتها (ولو ارش) معطوف على (له) وهذا ركيك ويلزم عليه مع ركاكته ثلاث محذورات :

(١) في المطبوعة : (نظر) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

أولها : فوات الكلام على اجتماع الورثة والغرماء المحيط دينهم ، مع شهرة المسألة في " المدونة " وغيرها .

وثانيها : فوات الكلام الصريح على الوارث المنفرد .

وثالثها : التكرار والتهافت مع ما ذكر بعد من النظر والاستحسان . والله سبحانه أعلم .

**كَسَائِلُ دِينَارًا فَيُعْطَى ثَلَاثَةُ لِيَفْتَارَ ، فَرَعَمَ تَلَفَ اثْنَيْنِ ، فَيَكُونُ شَرِيكًا . وَإِنْ كَانَ لِيَفْتَارَهُمَا ، فَكِلَاهُمَا مَبِيعٌ ، وَلَزِمَاهُ يَمْضِي الْمُدَّةُ ، وَهُمَا فِي يَدِهِ ، وَفِي اللُّزُومِ لِأَحَدِهِمَا يَلْزَمُهُ النِّصْفُ مِنْ كُلِّ . وَفِي الْاِخْتِيَارِ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ .**

قوله : ( كَسَائِلُ دِينَارًا فَيُعْطَى ثَلَاثَةُ لِيَفْتَارَ ، فَرَعَمَ تَلَفَ اثْنَيْنِ ، فَيَكُونُ شَرِيكًا ) .

كذا في " المدونة " ونصّه على اختصار أبي سعيد : " وَكَذَلِكَ الَّذِي يَسْأَلُ رَجُلًا دِينَارًا فَيُعْطِيهِ ثَلَاثَةَ دَنَانِيرَ لِيَخْتَارَ أَحَدَهَا ، فَيَزَعُمُ أَنَّهُ تَلَفَ مِنْهَا دِينَارًا ، فَإِنَّهُ يَكُونُ شَرِيكًا " (١) .  
ومعنى قوله : ( يَكُونُ شَرِيكًا ) أن له في كل دينار ثلاثة ويحلف على ما ذكر من الضياع في الثلاثين إن كان متهمًا . نقله في " جامع الطرر " عن " المقرب " وجعلها أبو اسحاق وابن محرز على ثلاثة أوجه :

الأول : إذا قبضها على أن له أخذها غير معين إما قضاءً أو سلفاً فيجب أن يكون شريكاً فيها .

الثاني : أن يقبضها ليربها أو يزنها ، فإن وجد فيها طيباً وازناً أخذه وإلا ردّها كلها ، فهذه عنده على الأمانة فلا يضمن منها شيئاً .

الثالث : أن يقبضها لتكون رهناً عنده حتى يقتضي حقّه معها أو من غيرها ، فهذه يكون ضامناً لجميعها إلا أن يثبت هلاكها . انتهى . وقوله عياض . وبالله تعالى التوفيق .

## [باب الرد بالعيب]

وَرَدَّ يَعْدَمُ مَشْرُوطٍ فِيهِ غَرَضٌ كَثِيرٌ لِيَمِينٍ فَيَجِدُهَا يَكْرًا وَإِنْ يُمَادَاةً، لَا إِنْ  
انْتَقَى.

قوله: (كثِيرٌ لِيَمِينٍ فَيَجِدُهَا يَكْرًا) هذا التمثيل لابن عبد السلام، فإنه لما تكلم على قول ابن الحاجب: وما فيه غرض ولا مالية [فيه]<sup>(١)</sup> ففيه روايتان<sup>(٢)</sup>. قال: هذا القسم مستبعد الوقوع؛ لأن الأثمان تابعة للأغراض، فإذا اشترط في المبيع وصف تتعلق به الأغراض فلم يوجد ذلك الوصف في المبيع فالغالب [أن]<sup>(٣)</sup> الثمن ينقص لأجله، إلا فيما يتعلق به الغرض للقليل من الناس، كما إذا اشترى أمة على أنها نصرانية فوجدها مسلمة، وقال أردت أن أزوجه من غلامي النصراني، أو اشترى أمة على أنها ثيب فوجدها بكرًا وقال: إن عليه يمينًا في ملك الأبكار أو أنه<sup>(٤)</sup> لا يطبق إصابتها فقد وقع في هذا النوع اضطراب". انتهى.

فأما مسألة النصرانية ففي سماع عيسى<sup>(٥)</sup>، وأما مسألة الأمة فذكر أبو الأصبع بن سهل: أنه كتب إليه [٧٤/أ] فيها من فاس، فأجاب بهذا، وقد أغفلها ابن عرفة. وسمعت شيخنا الفقيه الحافظ أبا عبد الله القوري يقول: قال أبو عبد الله محمد بن عمر بن الفتوح: "سبب انتقالي من تلمسان إلى فاس عجز فقهاء تلمسان عن مسألتين إحداهما: هذه، قالوا فيها هذا كمن ضاع له قب فوجد حماماً، والقب في اللغة هو الكوب واحد الأكواب<sup>(٦)</sup>، والثانية مسألة كتاب: الأيمان والنذور من "المدونة" فيمن التزم من النذور

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ن).

(٢) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٥٨.

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (ن).

(٤) في (ن): (أمة).

(٥) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٣٢٥/٨.

(٦) لم أقف على هذا المعنى في كتب اللغة، والذي في لسان العرب: (الْقَبُّ: الثَّيْبُ الذي يجري فيه الْخَوْزُ من الْمَحَالَةِ؛ وقيل: الْقَبُّ الْحَزْقُ الذي في وَسَطِ الْبَكْرَةِ؛ وقيل: هو الْحَشْبَةُ التي فوق أسنان الْمَحَالَةِ؛ وقيل: هو الْحَشْبَةُ الْمُثْقَوَةُ التي تدور في الْخَوْزِ؛ وقيل: الْحَشْبَةُ التي في وَسَطِ الْبَكْرَةِ وفوقها أسنان من خشب، والجمع من كل ذلك أَقْبٌ، لَا يُجَاوِزُ =

ما لا يبلغه عمره". انتهى . وقول المصنف : (ليمين) يشمل اليمين أن لا يملك وأن لا يطأ .

وَيَمَّا الْعَادَةُ السَّلَامَةُ مِنْهُ كَعَوَرَ وَقَطَعَ ، وَخَصَاءً ، وَاسْتِحَاضَةً ، وَرَفَعَ حَيْضَةً  
اسْتَبْرَأَ ، وَعَسَرَ ، وَزَنَا ، وَشَرِبَ وَبَجَرَ ، وَزَعَرَ وَزِيَادَةَ سِنٍ ، وَظَفَرَ ، وَبَجَرَ ، وَعَجَرَ ،  
وَوَالِدِينَ أَوْ وَلَدًا ، لَا جَدًّا ، وَلَا أُمَّ ، وَجَذَامَ أَبِي ، أَوْ جَنُونَهُ يَطْبَعُ ، لَا يَمَسُّ جَنًّا وَسَقُوطِ  
سِنِينَ وَفِي الرَّائِعَةِ الْوَاحِدَةِ ، وَشَيْبَةٍ يَهَا فَفَقَطَ ، وَلَوْ قَلَّ ، وَجَعُودَتِهِ ، وَصُهْبَتِهِ ،  
وَكُونِهِ وَلَدَ زَنَا وَلَوْ وَخْشًا ، وَبَوَلَّ فِي فِرَاشٍ فِي وَقْتٍ يَنْكُرُ ، إِنْ ثَبَتَ عِنْدَ الْبَائِعِ .

قوله : (وَوَلَدًا ، وَبَجَرَ ، وَعَجَرَ) : الجوهرى : الظفرة بالتحريك جليدة تغشى العين ناتئة<sup>(١)</sup>  
من الجانب الذي يلي الأنف على يياض العين إلى سوادها ، وهي التي يقال لها : ظفر . عن  
أبي عبيد وقد ظفرت عينه بالكسر تظفر ظفراً ، وفي "مختصر العين" الظفر<sup>(٢)</sup> : جليدة  
[تغشى البصر]<sup>(٣)</sup> يقال عين ظفرة ، وقد ظفر الرجل .

الجوهرى : والبجر بالتحريك خروج السرة وتوثها وغلظ أصلها . وفي "مختصر العين" :  
الأبجر العظيم البجرة وهي السرة ، وقد بجر .

الجوهرى : العجرة بالضم العقدة في الخشب أو في عروق الجسد ، ثم قال والعجر  
بالتحريك : الحجم والتواء يقال : "رجل أعجربين [العجرب]<sup>(٤)</sup>" أي عظيم البطن ونحوه  
في "مختصر العين" وقال المتطبي : العجرة هي العقدة تكون على ظهر الكف أو الذراع أو  
سائر الجسد ، وهي عيب يردّ به .

= به ذلك . القَبْ : رئيس القوم وسَيِّدُهُمْ ؛ وقيل : هو المَلِكُ ؛ وقيل : الخليفة ؛ وقيل : هو الرأس الأكبر ، القَبْ : ما بين  
الزُرَكَيْنِ . وَقَبُ الدُّبُرِ : مَفْرَجُ مَا بَيْنَ الْأَلْيَتَيْنِ . والقَبْ : بالكسر : العظم الناتئ من الظهر بين الأليتين . والقَبْ : ضَرْبٌ  
من اللَّجْمِ ، أَصْعَمُهَا وَأَعْظَمُهَا . انتهى باختصار من : لسان العرب : ٦٥٨/١ قلت : وفي تاج العروس : أنه كيل  
للغلات ، ففعل هذا من ذاك . انظر : تاج العروس ، للزبيدي : ٥٠٩/٣ .

(١) في الأصل ، و(١ن) و(٢ن) و(٣ن) : (نابتة) .

(٢) في (٣ن) : (الظفرة) .

(٣) في الأصل : (تغشى العين البصر) ، وساقط من (١ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

وَالْإِلَّاحِلْفَ، إِنْ أَقَرَّتْ عِنْدَ غَيْرِهِ وَتَخَنَّثَ عَبْدٌ، وَقُحُولَةً أَمَةً إِنْ اشْتَهَرَتْ، وَهَلْ هُوَ الْفِعْلُ أَوْ النَّشْبُ؟ تَأْوِيلَانِ، وَقُلْفٌ ذَكَرَ وَأَنْثَى مُوَلَّدٌ، أَوْ طَوِيلٌ الْإِقَامَةُ.

قوله: (وَالْإِلَّاحِلْفَ، إِنْ أَقَرَّتْ عِنْدَ<sup>(١)</sup> غَيْرِهِ) أي: وإن لم يثبت بولها عند البائع حلف البائع أنه لا يعلمه إن أقرت أي وضعت يده غير المتبايعين من امرأة أو رجل ذي زوجة، فيقبل خبر المرأة أو الزوج عن امرأته بيولها. قاله ابن حبيب، وصححه ابن رشد، ونقل اللخمي عن ابن عبد الحكم: يحلف البائع ويبرأ؛ إذ قد نُكِرَ الأمة مبتاعها ففعله، ولو أسقط المصنف الضمير من (غيره) لكان آيين، ولو قال: إن بالت عند أمين؛ لكان أبين من هذا كله.

وَحَثْنٌ مَجْلُوبِيهِمَا كَبَيْمٌ يَعْهَدُهُ مَا اشْتَرَاهُ يَبْرَأَةً.

قوله: (كَبَيْمٌ يَعْهَدُهُ مَا اشْتَرَاهُ يَبْرَأَةً) كذا في سماع أشهب من اتباع عبد البراءة أو بيع ميراث فلا يبيعه بيع الإسلام وعهده حتى يبين أنه ابتاعه بالبراءة، ولو أخبره بذلك بعد العقد يريد فسخ البيع لم يفسخ إنما عليه أن يبين، ثم للمبتاع رده إن شاء<sup>(٢)</sup>.

ابن يونس: وكذا في كتاب محمد وذلك كعيب كتمه؛ لأنه يقول: لو علمت أنك ابتعته بالبراءة لم أشرته منك إذ قد أصيب به عيباً وتفلس أو تكون عديماً، فلا يكون لي الرجوع على بائعك قال بعض أصحابنا: يجب على هذا لو باع عبداً قد وهب [له]<sup>(٣)</sup> ولم يبين أنه وهب له أن يكون للمشتري متكلم في ذلك؛ إذ لو ظهر له عيب لم يكن له متكلم مع الواهب.

وَكَرْهَصٍ.

قوله: (وَكَرْهَصٍ) الجوهري: والرهصة أن يدوي باطن حافر الدابة من حجر تطؤه مثل الورقة قال الشاعر:

(١) في (ن): (عنده).

(٢) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٧٨/٨، ٢٧٩.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن)، و(٣).

### كَبُرُغِ الْبَيْطَرِ الثَّقَفِ رَهْصَ الْكَوَادِنِ<sup>(١)</sup>

قال الكسائي: "يقال: رهصت الدابة بالكسر وأرهصها الله مثل وقرت وأوقرها الله، ولم يقل رهصت فهي مرهوصة ورهيص وقاله غيره". انتهى. فيصح هنا إسكان الهاء كما في قوله: رهص الكوادن. وفتحها كما حكى الكسائي.

### وَعَثَرُ.

قوله: (وَعَثَرُ) في "مختصر العين": "عثر الرجل يعثر عثوراً، وعثر الفرس عثاراً، وعثرت على الأمر عثراً أطلعت عليه. انتهى. والجاري عليه أن يقول هنا: وعثار؛ ولكن قال في "خلاصة المحكم": عثر يعثر وعثراً وعثاراً ومعثراً: كبا<sup>(٢)</sup>، وعليه جرى هنا.

### وَحَرْنُ.

قوله: (وَحَرْنُ) قال الجوهري: "فرس<sup>(٣)</sup> حرون: لا ينقاد، وإذا اشتد به الجري وقف، وقد حرن يحرن حروناً، وحرن<sup>(٤)</sup> بالضم أي: صار حروناً، والاسم الحران، وفي "مختصر العين" حرنت الدابة تحرن حرناً وحرنت" انتهى. فالآتي عليهما أن يقول هنا وحرون أو حران.

وَعَدَمَ حَمَلٍ [٥٠/ب] مُعْتَادٍ، لَا ضَبْطَ، وَثِيْبِيَّةٍ، إِلَّا فَيَمَنَ لَا يَفْتَنُزُ مِثْلَهَا، وَعَدَمَ فُحْشٍ ضَبِيقَ قَبْلٍ، وَكُونَهَا زَلَاءً، وَكَيْ لَمْ يَنْقُصَ، وَتَهْمَةً يَسْرِقَتِ حَيْسَ فِيهَا ثُمَّ ظَهَرَتْ بَرَاءَتُهُ.

قوله: (وَعَدَمَ حَمَلٍ مُعْتَادٍ) أي: أن يجد الدابة لا تحمل على ظهرها حمل أمثالها المعتاد.

وَمَا لَا يَطْلَعُ عَلَيْهِ إِلَّا يَنْغَيِّرُ كَسُوسِ الْخَشَبِ، وَالْجَوْزِ، وَمَرَّ قِتْنَاءٍ، وَلَا قِيَمَةَ، وَرَدَّ الْبَيْضِ، وَعَبِيْبٍ قَلَّ يَدَارٍ، وَفِي قَدْرِهِ. تَرَدَّدَ وَرَجَعَ بِقِيَمَتِهِ كَصَدَمٍ جِدَارٍ لَمْ يُخَفَّ عَلَيْهَا مِنْهُ.

قوله: (وَرَجَعَ بِقِيَمَتِهِ) كذا في أكثر النسخ بإضافة (قيمة) إلى ضمير العيب القليل،

(١) البيت نسبة الخليل للطرماح، انظر: "كتاب العين" ٤٢٢/٧، ونسبه الصاغاني للأخطل، وهو غير صحيح.

(٢) في (٢٥)، و(٣٥): (كباراً).

(٣) في (١٥): (وفرس).

(٤) في (١٥): (أو حرن).



فيكون قوله : (كَصَدَمٍ جَدَارٍ) مثلاً للعب القليل الذي هو عيب قيمة لا عيب ردّ ، فعلى هذا لم يذكر القليل جداً كسقوط شرافة ، ويعضده قوله : (وَفِي قَدْرِهِ تَوَدُّهُ وَفِي بَعْضِهَا بِقِيَمَةٍ) بإسقاط الضمير ؛ كأنه أضاف قيمة لكاف [٧٤/ب] التشبيه ، فيبقى قوله : (وَعَبِيرٌ قَلَّ يَدَارٍ) متناولاً للقليل جداً الذي لا ردّ فيه ولا قيمة كسقوط شرافة ، ولكن يعده قوله : (وَفِي قَدْرِهِ تَوَدُّهُ) . .

إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَجْهَهَا ، أَوْ يَقْطَعُ مَنْفَعَةً .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَكُونَ وَجْهَهَا) أي : إلا أن يكون العيب القليل وجهها .

كَوْلَمٍ يَبْغُرُهَا يَمْلَحُ الْخَلَاوَةَ .

قوله : (كَوْلَمٍ يَبْغُرُهَا) كذا في بعض النسخ بكاف التشبيه ، وهو خير من النسخ التي فيها أو ملح معطوفاً بأو .

وَأِنْ قَالَتْ أَنَا مُسْتَوْلَدَةٌ لَمْ تَحْرَمْ ، لَكِنَّهُ عَيْبٌ ، إِنْ رَضِيَ بِهِ بَيْنَ . وَتَنْصِرِيَةُ الْجِيَوَانِ كَالشَّرْطِ كَتَلَطِيخٍ ثَوْبٍ عَبْدَهُ يَمْدَادُ قَبْرَهُ بِصَاعٍ مِنْ غَالِبِ الْقَوْتِ ، وَحَرَمَ رَدَّ اللَّبَنِ ، لَا إِنْ عَلِمَهَا مِصْرَاتٌ ، أَوْ لَمْ تَحْصِرْ ، وَظَنَّ كَثْرَةَ اللَّبَنِ ، إِلَّا إِنْ قَصَدَ وَاشْتَرِيَتْ فِي وَقْتٍ جَلِيلٍ ، وَكَتَمَهُ ، وَلَا يَغْيِرُ عَيْبَ التَّنْصِرِيَةِ عَلَى الْأَحْسَنِ ، وَتَعَدَّدَ يَتَعَدَّدُهَا عَلَى الْمُخْتَارِ وَالْأَرْجَمِ ، وَإِنْ طَبِئَتْ ثَالِثَةً ، فَإِنْ حَصَلَ الْاِخْتِبَارُ بِالثَّانِيَةِ فَهُوَ رِضًا ، وَفِي الْمَوَازِينِ لَهُ ذَلِكَ ، وَفِي كَوْنِهِ خِلَافًا تَأْوِيلَانِ . وَمَنْعَ مِنْهُ بَيْعُ حَاكِمٍ ، وَوَارِثٍ رَقِيقًا فَقَطَّ بَيْنَ أَنَّهُ إِرْثٌ ، وَخَيْرٌ مُشْتَرٍ ظَنَّهُ غَيْرَهُمَا ، وَتَجَرِّي غَيْرُهُمَا فِيهِ [كَانَ] <sup>(١)</sup> لَمْ يَعْلَمْ إِنْ طَالَتْ إِقَامَتُهُ ، وَإِنْ عَلِمَهُ بَيْنَ أَنَّهُ يَدُ وَوَصَفَهُ أَوْ أَرَاهُ لَهُ وَلَمْ يَجْعَلْهُ ، وَزَوَّالَهُ إِلَّا مُحْتَمِلَ الْعُودِ ، وَفِي زَوَّالِهِ يَمُوتُ الزَّوْجَةُ وَطَلَقَهَا وَهُوَ الْمَتَّوَلُّ ، وَالْأَحْسَنُ ، أَوْ بِالْمَوْتِ فَقَطَّ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ، أَوْ لَا ، أَقْوَالٌ ، وَمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا إِلَّا مَا لَا يَنْقُصُ ، كَسُكْنَى الدَّارِ وَحَلَفَ إِنْ سَكَتَ لَا عُدْرٍ فِي كَالْيَوْمِ ، لَا كَمَا فُجِرَ اضْطُرَّ لَهَا أَوْ تَعَذَّرَ قُوْدَهَا لِحَاضِرٍ .

قوله : (وَأِنْ قَالَتْ أَنَا مُسْتَوْلَدَةٌ لَمْ تَحْرَمْ ، لَكِنَّهُ عَيْبٌ ، إِنْ رَضِيَ بِهِ بَيْنَ) مفهوم قوله : (إِنْ رَضِيَ) أن له الردّ إن <sup>(٢)</sup> لم يرض ، وظاهره وإن كانت الأمة إنما قالت ذلك بعد أن

(١) في المطبوعة : (ع). .

(٢) في (٢٥) ، و (٣) : (إِذَا) .

دخلت في ضمانه وهو مقتضى النسخ التي وقفت عليها من "التوضيح"<sup>(١)</sup>، وليس ذلك بصحيح، وإنما يصحّ ذلك لو ثبت أنها كانت ادعت ذلك وهي<sup>(٢)</sup> في ضمان بائعها، كما فرضه شيخ الإسلام أبو عبد الله ابن عبد السلام، إذ قال: من اشترى أمة ثم اطلع على أنها ادعت على البائع أنه استولدها، وثبت ذلك عنده ببينة: لم يحرم على المشتري استدامة ملكها بمجرد هذه الدعوى؛ ولكنه عيب يجب له به الردّ على البائع إن أحب، فإن رضي به أو صالح عنه، ثم أراد أن يبيع تلك الأمة لزمه أن يبين كما يلزمه ذلك في جميع العيوب، وكما كان يجب ذلك على بائعها منه، فيجب أن يحمل كلام المصنف هنا على فرض ابن عبد السلام، وإلا كان مخالفاً للروايات ونصوص العلماء.

ففي أول مسألة من سماع ابن القاسم من كتاب "العيوب": "قال مالك فيمن اشترى جارية فأقامت عنده سنين ثم قالت: قد ولدت من سيدي الذي باعني، لا يحرمها ذلك على سيدها، وذلك عيب تردّ به إن باعها وكتمه. قال ابن القاسم: يريد إذا باعها المشتري الذي زعمت له ذلك، فإنه إذا لم يبين لمشتريها منه أنها قد ذكرت له أنها ولدت من<sup>(٣)</sup> سيدها الأول كان عيباً تردّ منه؛ لأن أهل الورع لا يقدمون على مثل هذا"<sup>(٤)</sup>. انتهى.

وذكرها في "النوادر" ثم زاد، وكذَلِكَ في كتاب محمد وابن حبيب قال ابن رشد: ولو قالت ذلك في عهدة الثلاث أو في الاستبراء يعني المواضعة لكان له ردّها [به]<sup>(٥)</sup> على قياس قوله: إن ذلك عيب يجب عليه أن يبينه إذا باعها؛ لأن<sup>(٦)</sup> ما حدث من العيوب في العهدة والاستبراء، فضمانه من البائع، وبذلك<sup>(٧)</sup> أفتى ابن لبابة وابن مزين<sup>(٨)</sup> وعبيد الله بن يحيى

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٥/٤٤٠.

(٢) في (١ن): (وهو).

(٣) في المصدر المقول منه: (مع).

(٤) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٨/٢٤٣.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن).

(٦) في (٢ن)، و(٣ن): (لا).

(٧) في (١ن): (ولذلك).

(٨) في (١ن): (وابن مزيد).

وغيرهم من نظائريهم ، وقع ذلك في أحكام ابن زياد خلاف ما روى المدنيون عن مالك من أن ذلك ليس ببيع ترد منه ، إذ لا يقبل منها ، وقد روى داود بن جعفر عن مالك نحوه قال : إذا سرق العبد في عهدة الثلاث ردّ بذلك ، وإن أقرّ على نفسه بالسرقة<sup>(١)</sup> لم يرّد ؛ لأنه يتهّم على إرادة الرجوع لسيدّه ، ومعنى ذلك عندي<sup>(٢)</sup> إذا كانت سرقة التي أقرّ بها عما لا يجب [عليه]<sup>(٣)</sup> القطع فيها " انتهى ، وعليه اقتصر ابن عرفة ، وناقشه في تقييد السرقة بما لا قطع فيه فقال : " وما يتوهم في هذا ، وليس بمحل خلاف " . انتهى .

ومن العجب أنه نقل في " التوضيح " كلام ابن رشد هذا بعد الكلام الموهوم لما تقدم ، فعمل ذلك من تصحيف الناسخ ، وقد نقل ابن شاس : المسألة على ما هي في السماع المذكور ، وزاد : أن الضابط في اعتبار حاله حدوث العيب أن كلّ حالة يكون ضمان المبيع فيها باقياً على بائعه ، فحدوث العيب فيها يقتضي الخيار ، وكل حالة انتقل الضمان فيها إلى المبتاع فلا ردّ له بها يحدث فيها من العيوب<sup>(٤)</sup> .

### فَإِنْ غَابَ بِائِعُهُ أَشْهَدَ .

قوله : (فَإِنْ غَابَ بِائِعُهُ أَشْهَدَ) كذا لابن شاس وابن الحاجب<sup>(٥)</sup> وقال اللّخمي : قال ابن القاسم في كتاب محمد فيمن اشترى عبداً وأقام في يديه<sup>(٦)</sup> ستة أشهر لغيبة البائع ، ولم يرفع إلى السلطان حتى مات العبد : فله أن يرجع بالعيب ويعذر بغيبة البائع ؛ لأن الناس يستقلون الخصوم عند القضاة ، ولأنه يرجو إذا جاء البائع أن لا يكلفه ذلك . انتهى .

(١) في (٢٥) ، و (٣٥) : (بالوقت) .

(٢) في (٢٥) ، و (٣٥) : (عنده) .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من (٢٥) ، و (٣٥) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٠٤ / ١ .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧١١ / ١ . قال : (و ترك التقصير أن يرد مع التمكن وعدم العذر إن كان

البائع حاضراً ، فإن كان غائباً استشهد شاهدين بالرد ، فإن عجز حضر عند القاضي فأعلمه ) وانظر : جامع الأمهات ،

لابن الحاجب ، ص ٣٦٠ .

(٦) في (١٥) : (وقام بيده) .

واعتمده ابن عرفة ثم قال : وقول ابن الحاجب إن كان البائع غائباً استشهد شهيدين .  
 يقتضي أن إشهاد<sup>(١)</sup> شرط في رده أو في سقوط اليمين عنه إن قدم ربه ولو لم يدع عليه  
 ذلك ، ولا أعرفه لغير ابن شاس .

**فَإِنْ عَجَزَ أَعْلَمَ الْقَاضِي فَتَلَوَّمَ فِيهِ بِعِيدِ الْغَيْبَةِ إِنْ رُجِيَ قَدُومُهُ .**

قوله : ( **فَتَلَوَّمَ فِيهِ بِعِيدِ الْغَيْبَةِ إِنْ رُجِيَ قَدُومُهُ** ) كذا في النسخ المصححة ، على أن  
 رجاء القدوم شرط في التلوم . [ ٧٥ / أ ]

**كَأَنَّ لَمْ يَعْلَمْ مَوْضِعَهُ<sup>(٢)</sup> عَلَى الْأَصَحِّ .**

قوله : ( **كَأَنَّ لَمْ يَعْلَمْ مَوْضِعَهُ عَلَى الْأَصَحِّ** ) القول بأن من لم يعلم موضعه الذي تغيب فيه  
 بمنزلة بعيد الغيبة فيقتضي عليه بعد التلوم . هذا قول أبي مروان بن مالك من أئمة قرطبة  
 فك الله أسرها ، والقول بأنه بمنزلة القريب الغيبة فلا يقتضي عليه حتى تزيد البينة غيبة بعيدة  
 ثم تقول بحيث لا يعلمون هو قول<sup>(٣)</sup> أبي عمر ابن القطان ، والمصوب للأول هو أبو  
 الأصبح بن سهل قال : وقول ابن القطان محال في النظر ؛ لأنه لا يجوز أن يكلف من يقول  
 لا أعلم حيث غاب أن يزيد مغيباً بعيداً ، فيجعل عالماً لما قد انتفى من علمه وهو  
 تناقض ثم : استدلل على صحة ما صوّب بمسائل من " المدونة " والأسمعة ، وذلك  
 مبسوط في " نوازله " وفي " المتبعية " . وفهم من كلام المصنف أن القريب<sup>(٤)</sup> الغيبة لا  
 يقضى عليه وهو معنى قوله في المدونة : لم يعجل الإمام على القريب الغيبة . أبو الحسن  
 الصغير ويكتب إليه ليقدم ، فإن أبي أن يقدم حكم عليه كما يحكم على الملد الحاضر .

(١) في (٣) : (الشهادة) .

(٢) في أصل المختصر : (قَدُومُهُ) .

(٣) في (١) : (كقول) .

(٤) في (٣) : (قريب) .

وفيها أيضاً نَفْيُ التَّلَوُّمِ ، وفي حمله على الخلاف تأويلان . ثُمَّ قَضَى إِنْ أَثْبَتَ عُمْدَةً مُؤَرَّخَةً ، وَصِحَّةَ الشَّرَاءِ إِنْ لَمْ يَحْلِفْ عَلَيْهِمَا ، وَفَوْتَهُ حِسّاً ككِتَابَةٍ وَتَدْيِيرٍ ، فَيَقُومُ سَالِماً وَمَعِيباً ، وَيُؤْخَذُ مِنَ الثَّمَنِ النَّسَبَةُ ، وَوَقِفَ فِي رَهْنِهِ وَإِجَارَتِهِ لِخَلَاصِهِ ، وَرَدَّ إِنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ كَعُودِهِ لَهُ يَغِيبُ أَوْ يَمْلِكُ مُسْتَأْنَفٍ كَبِيرٍ أَوْ هَبَةٍ أَوْ أَرْضٍ ، فَإِنْ بَاعَهُ لِأَجْنَبِيٍّ مُطْلَقاً ، أَوْ لَهُ يُمَثِّلُ ثَمَنِهِ ، أَوْ يَأْكُثِرُ إِنْ دَلَسَ ، فَلَا رَجُوعَ إِلَّا رَدَّ ثُمَّ رَدَّ عَلَيْهِ ، وَلَهُ بِأَقْلٍ كَمَلٍ ، وَتَغْيِيرُ الْمَبِيعِ إِنْ تَوَسَّطَ [١/٥١] ، فَلَهُ أَخْذُ الْقَدِيمِ وَرَدُّهُ ، وَدَفْعُ الْحَادِثِ وَقَوْمًا يَنْقُوِيهِمُ الْمَبِيعُ يَوْمَ ثَمَنِهِ الْمَشْتَرِي .

قوله : (وفيها أيضاً نَفْيُ التَّلَوُّمِ ، وفي حمله على الخلاف تأويلان) أشار بهذا لقول المتيطي ، قد قال في كتاب : التجارة لأرض الحرب من " المدونة " إن بعدت غيبته قضى عليه <sup>(١)</sup> ، ولم يذكر التلوم ، ونحوه لابن القاسم في كتاب : القسم منها ، وحمله غير واحد من الشيوخ على الخلاف لما في كتاب العيوب يعني من قوله : وأما البعيد فيتلوم له إن كان يطمع بقدمه ، فإن لم يأت قضى عليه برد العيب ثم يبيعه عليه الإمام ويقضي المبتاع ثمنه الذي نقد بعد أن تقول بيته : إنه نقد الثمن وهو كذا وكذا ديناراً ، فما فضل حبسه الإمام للغائب عند أمين ، وإن كان نقصاناً رجع المبتاع على البائع بما بقي له من الثمن <sup>(٢)</sup> .

ثم قال المتيطي عن بعض الموثقين : " والقولان متفقان ، وكأنه قال يتلوم له الإمام إن طمع [بقدمه ولم] <sup>(٣)</sup> يخف على العبد <sup>(٤)</sup> ضيعة ، فإن خاف ذلك عليه أو لم يطمع بقدم الغائب باع العبد " . انتهى . فقول المصنف : (نَفْيُ التَّلَوُّمِ) هو بحذف مضاف أي : نفي ذكر التلوم ، ولو قال وفيها أيضاً السكوت عن التلوم ؛ لكان أبين .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٥٦/٣ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٨٧/٣ .

(٣) في (ن) : (لقدومه ولا) .

(٤) في (١) ، و (ن) : (البعيد) .

**وَلَهُ إِنْ زَادَ يَكْصِبُ أَنْ يَرُدَّ وَيَشْتَرِكِيمَا زَادَ يَوْمَ الْبَيْعِ<sup>(١)</sup> عَلَى الْأَظْهَرِ . وَجِبَرَ بِهِ الْحَادِثُ .**

قوله : (وَلَهُ إِنْ زَادَ يَكْصِبُ أَنْ يَرُدَّ وَيَشْتَرِكِيمَا زَادَ يَوْمَ الْبَيْعِ عَلَى الْأَظْهَرِ) صوابه على الأرجح إن كان أشار به إلى قول ابن يونس ، حكى عن القاسبي أنه قال : القيمة في ذلك يوم الحكم لا يوم البيع ؛ لأنه إذا رده فقد فسخ البيع يوم الحكم ، وهذا خلاف قولهم : إذا نقص فأراد الرد ورد ما نقص أن القيمة في هذا يوم البيع فكذلك كان يكون إذا زاد ، ولا فرق بينهما .

قال ابن عرفة : ونسب المازري قول القاسبي لمحمد فقط قائلاً : لأن الزيادة لم يقع فيها معاقلة بين المتبايعين ، وذكر قول ابن يونس ولم يتعقبه ، وتعليل محمد فرق واضح بين الزيادة والنقص . ورأيت بخط شيخنا الفقيه الحافظ المشاور أبي عبد الله القوري مصلحاً في نسخته من هذا المختصر (ويشترك بما زاد يوم البيع على الأرجح والحكم على الأظهر) ؛ [وعلى هذا فالإشارة بقوله : (يوم البيع على الأرجح) إلى ما تقدم من كلام ابن يونس ، ويقول : (والحكم على الأظهر)]<sup>(٢)</sup> إلى قول ابن رشد في (المقدمات) ما نصه :

"وأما الزيادة بما أحدثه المشتري في المبيع من صنعة مضافة إليه كالصنغ والخياطة والكمند ... وما أشبهه مما لا ينفصل عنه إلا بفساد فلا اختلاف أن ذلك يوجب له الخيار بين أن يمسك ويرجع بقيمة العيب ، أو يرد ويكون شريكاً بما زاد ؛ لأنه أخرج ماله فيه فلا يذهب هدراً ، ووجه العمل في ذلك أن يُقَوِّمَ الثوب يوم البيع سليماً من عيب التدليس ، فإن كانت قيمته [مائة قوم أيضاً يوم البيع بعيب<sup>(٣)</sup> التدليس ، فإن كانت قيمته<sup>(٤)</sup>] ثمانين قوم أيضاً يوم الحكم [غير مصبوغ<sup>(٥)</sup>] ، فإن كانت قيمته خمسة وثمانين قوم أيضاً يوم الحكم

(١) زاد في أصل المختصر : (عَلَى الْأَرْجَحِ وَالْحُكْمِ) ، وانظر : إشارة المؤلف لها في شرح المسألة .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٣) .

(٣) في المقدمات : (بقيمة) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٣) .

(٥) في المقدمات : (مصبوغاً) .

مصبوغاً ، فإن كانت قيمته خمسة وتسعين كان مخيراً بين أن يمسك ويرجع بخمس الثمن ، أو يرد ويأخذ جميع الثمن ، ويكون شريكاً في الثوب بما تقع العشرة التي بين القيمتين من الخمسة والتسعين ، وذلك جزآن من تسعة عشر .

وإن كانت الأسواق حالت بنقصان لم يقوم يوم الحكم غير مصبوغ ، وقوم مصبوغاً ، فإن كانت قيمته يوم الحكم مصبوغاً خمسة وثمانين [٧٥/ب] كان شريكاً في الثوب إن رده بجزء من سبعة عشر ، وهو ما تقع الخمسة التي بين قيمته يوم الحكم مصبوغاً [وبين قيمته يوم الشراء غير مصبوغ من قيمته يوم الحكم مصبوغاً]<sup>(١)</sup> .

وتحصيل هذا الذي قلناه : أن الأسواق إن كانت حالة بزيادة لم يكن بد أن يقوم في الرد يوم الحكم مصبوغاً أو غير مصبوغ ، إذ لا يصح أن يكون شريكاً بما زادت الأسواق ، وإن كانت الأسواق حالت بنقصان لم يقوم يوم الحكم إلا مصبوغاً خاصة ، فكان شريكاً بما زادت قيمته يوم الحكم مصبوغاً على قيمته يوم الشراء غير مصبوغ على ما ذكرناه . وهذا قول بغض أهل النظر وفيه عندي نظر .

والقياس : أن يقوم يوم الحكم مصبوغاً وغير مصبوغ ، وإن حالت الأسواق بنقصان فيكون شريكاً بما زاد الصبغ على كل حال ؛ لأن حوالة الأسواق ليست بفوت في الزيادة ولا في النقصان ، ويلزم البائع أن يأخذ ثوبه بزيادته ونقصانه فكما تكون له الزيادة ولا يشاركه بها المبتاع ، وإنها يشاركه بما زاد الصبغ خاصة فكذلك يكون عليه [النقصان]<sup>(٢)</sup> ويشاركه المبتاع بما زاد الصبغ ولا ينقص من ذلك بسبب حوالة الأسواق .

وَفَرَّقَ بَيْنَ مُدْلَسٍ وَغَيْرِهِ إِنْ نَقَصَ كَهَلَاكِهِ بِالتَّغْيِيرِ ، وَأَخَذَهُ مِنْهُ بِأَكْثَرِ ، وَتَبَرَّؤُهُمَا لَمْ يَعْْلَمْ وَرَدَ سِمَسَارٌ جَعَلًا ، وَمَيِّعٌ لِمَحَلِّهِ إِنْ رُدَّ يَغْيِيرٌ ، وَإِلَّا رُدَّ إِنْ قَرُبَ ، وَإِلَّا فَاتَتْ كَعَجْفٍ حَابَةٍ وَسِمْنَهَا ، وَعَمَى ، وَشَلَّلٌ ، وَتَزْوِيجٌ أُمَّةٌ ، وَجَبَرٌ بِالْوَلَدِ .  
قوله : (وَتَزْوِيجٌ أُمَّةٌ) يفسره قوله في " المدونة " : " وإن زوج الأمة من عبد "<sup>(٣)</sup> أو من

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، وانظر : نقل المؤلف عن المقدمات المهندات ، لابن رشد : ٣٩٩/١ ، والنص به

بعض اختلاف عما هو منقول هنا .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٣) في (ن) ، و(ن) : (عبد) .

رجل حر ثم ظهر على عيبٍ فله ردّها وليس للبائع فسخ النكاح ، وعلى المبتاع ما نقصها النكاح ، وإن لم ينقصها فلا شيء عليه <sup>(١)</sup> .

**إِلَّا أَنْ يَقْبَلَهُ بِالْحَادِثِ ، أَوْ يَقِلَّ ، فَكَالْعَدَمِ كَوَعَكِ ، وَرَمَدٍ ، وَصَدَاعٍ ، وَذَقَابِ ظَفَرٍ ، وَخَفِيفِ حُمَى .**

قوله : (كَوَعَكِ) مما فسرّه به في المشرق أنه إزعاج الحمى المريض وتحريكها إياه ، وفي " مختصر العين " : " وعكته الحمى وعكاً : دكته " . وفي صحاح الجوهري : الوعك مغث الحُمَى ، والمغث ضرب ليس بالشديد " قال ابن الحاجب : وفيها الوعك والحمى والرمد من الأول <sup>(٢)</sup> أي : اليسير .

ابن عبد السلام : لم أقف على الوعك في " المدونة " ؛ إنما فيها الرمد والحمى . ابن عرفة : فيها مع الرمد والحمى الصداع وكلّ وجع ليس بمخوف <sup>(٣)</sup> ، ثم ساق نصّ " الصحاح " .

**وَوَطْءٌ ثَبِيرٌ ، وَقَطْعٌ مُعْتَادٌ وَالْمُخْرِجُ عَنِ الْمَقْصُودِ مُفِينٌ . فَأَلَا رُشُّ كَكَبَرٍ صَغِيرٍ وَهَرَمٍ ، وَاقْتِضَاضٌ يَكْرٍ ، وَقَطْعٌ غَيْرُ مُعْتَادٍ إِلَّا أَنْ يَهْلِكَ يَغْيِيهِ التَّدْلِيسُ ، أَوْ يَسْمَاوِيٌّ زَمَانُهُ كَمَوْتِهِ فِي إِبَاقِهِ ، وَإِنْ بَاعَهُ الْمُشْتَرِي ، وَهَلَكَ يَغْيِيهِ رَجَمٌ عَلَى الْمُدْلِسِ إِنْ لَمْ يُمْكِنْ [رَجُوعُهُ عَلَى] <sup>(٤)</sup> بَائِعِهِ يَجُوعِيهِ الثَّمَنُ ، فَإِنْ زَادَ فَلِلثَّانِي ، وَإِنْ نَقَصَ فَهَلْ يَكْمَلُهُ [الثَّانِي] <sup>(٥)</sup> ؟ قَوْلَانِ .**

قوله : (وَاقْتِضَاضٌ يَكْرٍ) عدّ هذا من المقيت مخالف للمبصوص ، وإنما هو من المتوسط ، فلعّل مخرج المبيضة وضعه في غير محلّه ، وقد ذكره في التوضيح على الصواب فقال : " وأما وطءُ البكر فهو عند مالك من الثالث ، وقيدّه الباجي بالعلية . قال : وأما .

(١) النصّ أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٨٣ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣١٣ / ١٠ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٦٠ .

(٣) النصّ أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٧٣ / ٣ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .



الوخش فذلك لا ينقصها بل يزيدها ، وكذا نقل المازري عن بعض المتأخرين " انتهى <sup>(١)</sup> .  
ومراد المازري ببعض المتأخرين الباجي <sup>(٢)</sup> .

قال ابن عرفة : ووطء البكر المنصوص من الثالث ، وتخريج قول ابن وهب أحري .  
الباجي <sup>(٣)</sup> : قول مالك في وطء البكر : ما نقص من ثمنها . يريد إذا كانت ممن ينقصها  
الافتضاض ؛ لأن الوخش لا ينقصها ربها زاد فيهن ، وقبله المازري ونحوه قوله في كتاب :  
المرايحة من " المدونة " : لو كانت أمة فوطأها لم يبين إلا أن يكون افتضسها وهي ممن  
ينقصها ، وأما الوخش التي ربها كان أزيد لثمنها فلا يبان عليه <sup>(٤)</sup> .

وَلَمْ يُخْلَفْ مُشْتَرٍ ادَّعَيْتَ رُؤْيَتَهُ إِلَّا يَدْعُو الْإِرَاعَةَ ، وَلَا الرِّضَا بِهِ إِلَّا يَدْعُو  
مُفْخِرٍ ، وَلَا بَائِعٍ أَنَّهُ لَمْ يَأْبُقْ لِإِبَاقِهِ بِالْقُرْبِ .

قوله : ( وَلَمْ يُخْلَفْ مُشْتَرٍ .. إلى قوله : بِالْقُرْبِ ) اشتمل على ثلاث مسائل كلها  
في " المدونة " <sup>(٥)</sup> .

وَهَلْ يُقَرَّرُ بَيْنَ أَكْثَرِ الْعَبِيدِ يَرْجِعُ بِالزَّائِدِ وَأَقْلَهُ بِالْجَبِيعِ أَوْ بِالزَّائِدِ مُطْلَقًا أَوْ  
بَيْنَ هَؤُلَاءِ فِيمَا بَيْنَهُ أَوْ لَا ؟ أَقْوَالٌ . وَرَدَّ بَعْضُ الْمُبِيعِ بِحِصَّتِهِ وَرَجَعَ بِالْقِيَمَةِ ، إِنْ  
كَانَ الثَّمَنُ سَلْعَةً .

قوله : ( وَرَدَّ بَعْضُ الْمُبِيعِ بِحِصَّتِهِ ) هذا أعم من أن يكون الثمن عينا أو سلعة ، فما بعده  
أخص منه .

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٧٤ / ٥ .

(٢) انظر : ما للباجي مما أشار له المؤلف في : المتنى شرح الموطأ ، للباجي : ٨٨ / ٦ .

(٣) في (ن) : (والباجي) .

(٤) النص أعلاه تهذيب المدونة ، للبرازعي : ٢١٠ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٥١ / ١٠ .

(٥) قال في تهذيب المدونة : (ومن ابتاع عبداً فأبى عنه بقرب البيع ، فقال للبائع : أخشى أنه لم يأبى لقرب البيع إلا وقد أبى  
عندك فأخلف ، فلا يمين عليه . وما جهل أمره فهو على السلامة حتى تقوم بيته . وإن دلس البائع بغيث في العبد فرد  
عليه ، فليس له أن يخلف المتابع أنه لم يرض به بعد علمه به ، إلا أن يدعي علم رضاه بمخبر أخبره أنه تسوق به بعد علمه  
بالباع أو رضيه ، أو يقول : قد بيته له فرضيه . وكذلك إن قال : احلف أنك لم تر العيب عند الشراء ، فلا يمين له عليه  
حتى يدعي أنه أراه إياه فيحلفه ، أو يقيم بيته فيقضي له بها) انظر : تهذيب المدونة ، البرازعي : ٢٩٥ / ٣ .

إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْأَكْثَرُ ، أَوْ أَحَدُ مُذَوِّجَيْنِ ، أَوْ أَمَّا وَوَلَدَهَا ، وَلَا يَجُوزُ التَّمَسُّكُ بِأَقْلٍ  
اسْتَحَقَّ أَكْثَرُهُ ، فَإِنْ كَانَ دِرْهَمَانِ وَسِلْعَةٌ تَسَاوِي عَشْرَةَ يَتَوَبَّرُ فَاسْتَحَقَّتِ السِّلْعَةُ  
وَقَاتِ الثُّوبُ قَلَّةَ قِيَمَةِ الثُّوبِ بِكَمَالِهِ ، وَرَدَ الدَّرْهَمَيْنِ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْأَكْثَرُ) مستثنى مما علمت أنه أعم .

وَرَدَّ أَحَدَ الْمُشْتَرِيَيْنِ وَعَلَى أَحَدِ الْبَائِعَيْنِ وَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ فِي الْعَيْبِ أَوْ قِدَمِهِ ، إِلَّا  
بِشَهَادَةِ عَادَةِ الْمُشْتَرِيِّ . وَحَلَفَ مَنْ لَمْ يَقْطَعْ بِصِدْقِهِ .

قوله : (وَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ فِي الْعَيْبِ أَوْ قِدَمِهِ ، إِلَّا بِشَهَادَةِ عَادَةِ الْمُشْتَرِيِّ) . هاتان  
مسألتان والاستثناء قاصر على الثانية منهما كما في " المدونة " <sup>(١)</sup> وغيرها .

تنبيه :

قيد ابن الحاجب العيب المتنازع فيه بالخفي <sup>(٢)</sup> ؛ فقال ابن عبد السلام : كلامه يدل أن  
المذهب عنده أن لا قيام للمشتري بالعيب الظاهر ، وهو قول ابن حبيب ، وعليه يعتمد غير  
واحد من صنف في الأحكام ، وكذا يعتمد عليه أصحاب الوثائق ، ومذهب " المدونة "  
عند جماعة أنه لا يلزم المشتري سوى اليمين أنه لم يره وقت البيع ، ويحكم له بالرد ، ومنه  
مسألة الزلاء والأقطع والأعور فقد أوجب للمشتري في " المدونة " الرد بذلك ، وكثرة  
وقوع هذه المسائل وأشباهاها يوجب ضعف قول من قال : لعل معنى ما في " المدونة " في  
أمة أو عبد عقد عليها البيع ، وهما غائبان . انتهى .

قال ابن عرفة : ما نسب لابن حبيب ذكره عنه ابن يونس ، وصوبه ونسب مالك خلافة  
في مسألة الزلاء في " المدونة " ، وفيما ذكره عن غير واحد من الموثقين [٧٦/أ] نظر ؛ لأن  
المتيطي وغيره منهم وابن سهل وغيره من الأندلسيين أوجبوا اليمين على البت في العيب  
الظاهر ، ومثله لابن عات في غير موضع من " الطرر " منها قوله : من امتنع من دفع ثمن  
ما ابتاعه لدعوى عيب به إن كان ظاهر <sup>(٣)</sup> الأطول في القيام به لم يلزمه دفعه حتى يحاكمه .  
وقال ابن رشد : إن كان شيئاً ينقضي من ساعته .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، الرادعي : ٢٩٤ / ٣ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٦١ .

(٣) في الأصل ، و(ن) : (١) : (ظاهر) .

والحق أنه لا خلاف في الردّ بالعيب الخفي، وكلام المتقدمين والمتأخرين يدل على أن العيب الظاهر مشترك أو مشكك يطلق على الظاهر الذي لا يخفى غالباً على كلّ من اختبر المبيع تقليباً، ككون العبد مقعداً أو مطموس العينين، وعلى ما يخفى عند التقليب على من لم يتأمل ولا يخفى غالباً على من تأمل، ككونه أعمى وهو قائم العينين، فالأول لا قيام به، والثاني يقام به اتفاقاً فيهما.

وما يدل على ذلك قول اللّخميّ قال مالك: يردّ بالعيب القديم من غير يمين، كان العيب مما يخفى أو ظاهراً مما لا يخفى. قال [في كتاب<sup>(١)</sup>] محمد: طالت إقامته أو لم تطل. قال ابن القاسم: لا يمين له إلا أن يكون من الظاهر الذي لا يشك أنه لا يخفى مثل قطع اليد أو الرجل أو العور. [قال اللّخميّ: أما العور<sup>(٢)</sup>] فإن كان قائم العين وقد ذهب نورها فيصح أن يردّ به، وإن طال وإن كان مطموس العين لم يردّ به وإن قرب إلا أن يكون بفور الشراء، ولو قيل: إنه لا يصدق أنه لم يره لكان وجهاً، وكذلك قطع اليد إذا كان قد قلب يديه، وإن قال كمني العبد هذه اليد حلف على ذلك فيما قرب، وقطع الرجل أبين، ألا يمكن من الردّ إلا أن يكون بفور ما تصرف بين يديه عند العقد، وكان الشراء وهو جالس.

قال مالك في كتاب محمد: لو ابتاع بعض النخاسين عبداً فأقام عنده ثلاثة أشهر حتى ضرع ونقص حاله فوجد عيباً لم أر أن يردّ؛ لأنه يشتري فإن وجد ربها باع، وإلا خاصم، فأرى أن يلزم مثل هؤلاء فيما علموا وفيما لم يعلموا. قال ابن القاسم: والذي هو أحب إليّ: إن كان عيباً يخفى أحلف أنه ما رآه وردّ، وإن كان على غير ذلك لزمه. ثم قال ابن عرفة: ولا بن يونس في ترجمة الردّ بالعيب والتداعي فيه ما نصّه: "قال ابن حبيب: وهذا فيما يخفى، وأما الظاهر فاليمين على البت"، فما نقله ابن يونس أولاً عن ابن حبيب هو في القسم الأول، وما نقله عنه ثانياً هو في الثاني، فلو تأمل نقله ما حمل قوله أولاً على الخلاف.

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من: (ن) ١.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من: (ن) ٣.

قال : ثم وقفت على ما نقل ابن الحاج في " نوازل " عن ابن أبي زمين ما نصه : " من اشترى شيئاً وأشهد على نفسه أنه قلب ورضي ، ثم وجد عيباً مثله يخفى عند التقلب حلف ما رآه ، وردّه إن أحب ، وإن كان ظاهراً مثله لا يخفى عند التقلب لزمه ، ولا ردّله ، وإن لم يشهد أنه قلبه ورضي ردّه من الأمرين معاً ، قاله عبد الملك وأصنع " . انتهى كلام ابن عرفة .

وما ذكر عن " نوازل " ابن الحاج مثله في " نوازل " ابن سهل عن ابن حبيب عن مطرف وأصنع ، وتأمل ما نقله اللّخمي من قول مالك في الذي يشتري فإن وجد ربحاً [باع] <sup>(١)</sup> وإلا خاصم هل فيه مستند من وجه ما ؟ لما أفتى به شيخ شيوخنا أبو محمد عبد الله العبدوسي من عدم رد الدابة بالعيب بعد شهر .

وَقِيلَ لِلتَّعْذُرِ غَيْرُ عُدُولٍ وَإِنْ مُشْرِكَيْنِ <sup>(٢)</sup> ، وَيَمِينُهُ يَغْتَنُهِ وَفِيهِ [ذِي] <sup>(٣)</sup> التَّوْفِيقِ ، وَأَقْبَضْتُهُ ، وَمَا هُوَ بِبَنَاءٍ فِي الظَّاهِرِ ، وَعَلَى الْعِلْمِ فِي الْخَفِيِّ .

قوله : (وَقِيلَ لِلتَّعْذُرِ غَيْرُ عُدُولٍ وَإِنْ مُشْرِكَيْنِ) زاد ابن عرفة : والواجب في قبول غير العدل عند الحاجة إليه سلامته من جرحه من الكذب ، وإلا لم يقبل اتفاقاً .  
وَالْغَلَّةُ لَهُ لِلْقَسَمِ وَلَمْ تَرُدَّ ، [ يَخْلَافُ وَلَدٍ ، وَثَمَرَةٌ أُبْرَتْ ، وَصُوفٍ تَمَّ ] <sup>(٤)</sup>  
كَشْفَعَةٍ ، وَاسْتِحْقَاقٍ ، وَتَقْلِيلٍ ، وَفَسَادٍ وَخَلَّتْ فِي ضَمَانِ الْبَائِعِ ، إِنْ رَضِيَ بِالْقَبْضِ ، أَوْ ثَبَتَ عِنْدَ حَاكِمٍ وَإِنْ لَمْ يَحْكَمْ .

قوله : (وَأَمَّ تَرُدَّ) <sup>(٥)</sup> كَشْفَعَةٍ ، وَاسْتِحْقَاقٍ ، وَتَقْلِيلٍ ، وَفَسَادٍ أما غير الثمرة فواضح ، وأما الثمرة فشهر المازري أنها لا تردّ مع أصولها إذا أزهت في الردّ بالعيب ، والبيع الفاسد ،

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) ، و (٣٥) ، (٤٥) .

(٢) في أصل المختصر ، والطبوعة : (مشرّكين) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من نسخة المؤلف .

(٥) هكذا بالأصول التي بين أيدينا ، ونص المختصر المشروح عند المؤلف به نقص يدل عليه شرحه ، وما هو بأصل المختصر ، ومطبوخته ، وقد أثبتناه بالأصل المثبت .

وترد مع أصولها ، وإن أزهت بالشفعة والاستحقاق ما لم تيسر ، وترد معها وإن ييسر في التفليس ما لم تجدد .

قال : وكان بعض أشياخي يرى أنه لا يتحقق فرق بين هذه المسائل ، وأنه يخرج في كل واحدة منها ما هو منصوص في الأخرى ، وقبله ابن عرفة بعد أن نقل غيره ، وعليه اقتصر في " التوضيح " <sup>(١)</sup> وقد كنت نظمت هذا المعنى في رجز ، مع زيادة بعض الفوائد فقلت :

الخَرْجُ بِالضَّمَانِ فِي التَّفْلِيسِ      وَالْعَيْبُ عَنْ جَهْلٍ وَعَنْ تَذْلِيلِ  
وَفَاسِدٌ وَشَفْعَةٌ وَمُسْتَحَقٌّ      ذِي عَوْضٍ وَلَوْ كَوْفٍ فِي الْأَحَقِّ  
وَالْحَدُّ فِي الثَّمَارِ فِيمَا اتَّقِيَا      يَضْبُطُهُ <sup>(٢)</sup> تَجِدُ عَفْزاً شُشِيَا

[٧٦/ب] الخرج والخراج لغتان اجتماعتا في قراءة نافع ومن وافقه : ﴿ أَمَرْتُسَأَلُهُمْ خَرْجًا فَخَرَجَ رَبُّكَ حَقًّا ﴾ [المؤمنون : ٧٢] ، ودخل تحت الكاف من قولنا : كوقف الاستحقاق بالجزية ، ومعنى في الأحق في القول الأحق ، تلويحاً بقول المغيرة ومن وافقه ، ومعنى اتقيا : اختير ، وهو مبني لما لم يسم فاعله ، والتاء في : تجد للتفليس والجيم وحدها أو مع الذال للجد ، والعين والفاء في (عفز) للعيب ، والفساد ، والزاي للزهو والشين والسين في : شسياً للشفعة والاستحقاق ، والياء للييس ، واختصرتها في بيت من (المجتث) فقلت :

ضَمِنَ يَخْرُجُ وَإِثْبَاً      تَجِدُ عَفَاظَا <sup>(٣)</sup> شُشِيَاً  
عَلَى أَنَا مَسْبُوقُونَ لِهَذَا التَّرَكِيبِ الَّذِي هُوَ (تَجِدُ عَفَاظَا شُشِيَاً) [سبق إليه  
الوانوغمي] <sup>(٤)</sup> .

(١) انظر التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٤٩٦/٥ .

(٢) في (٣٧) : يقيضه .

(٣) في (٢٧) ، و (٣٧) : (عفاظاً) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

وَلَمْ يَرِدْ يَغْلَطُ إِنْ سَمِيَ بِاسْمِهِ ، وَلَا يَغْبِنُ وَلَوْ خَالَفَ الْعَادَةَ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ  
يَسْتَسْلِمَ وَيُخَيَّرَهُ بِجَهْلِهِ ، أَوْ يَسْتَأْمِنَهُ ؟ تَرَدَّدَ . وَرَدَّ فِي عَهْدَةِ الثَّلَاثِ بِكُلِّ حَادِثٍ ،  
إِلَّا أَنْ يَبِيعَ بِعَرَاغَةٍ ، وَدَخَلَتْ [٥١/ب] فِي الْأَسْتِبْرَاءِ .

قوله : (وَلَا يَغْبِنُ وَلَوْ خَالَفَ الْعَادَةَ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَسْتَسْلِمَ وَيُخَيَّرَهُ بِجَهْلِهِ ، أَوْ  
يَسْتَأْمِنَهُ ؟ تَرَدَّدَ) اقتصر هنا على طريقتين من الثلاث التي ذكر في " التوضيح " <sup>(١)</sup> ،  
وترك منها طريقة عبد الوهاب في " المعونة " <sup>(٢)</sup> أنه لا خلاف في ثبوت الخيار لغير  
العارف ، وفي العارف القولان ، فلو قال هنا : وهل إلا لغير عارف أو إلا أن يستسلم ...  
إلى آخره لاستوفى ، ولابن عرفة هنا تحرير فعليك به .

وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ وَلَهُ الْأَرْضُ كَالْمَوْهُوبِ لَهُ الْمُسْتَثْنَى مَالُهُ ، وَفِي عَهْدَةِ السَّنَةِ  
يَجْذَامُ وَيَرْصُ .

قوله : (وَالنَّفَقَةُ عَلَيْهِ وَلَهُ الْأَرْضُ كَالْمَوْهُوبِ لَهُ الْمُسْتَثْنَى مَالُهُ) كذا في بعض النسخ :  
وهو جارٍ على قاعدته الأكثرية من رد الاستثناء لما بعد الكاف فقط ، وضمير (له) الثاني  
عائد على العبد ، وفي بعضها والنفقة والأرض كالموهوب له ؛ وعلى هذا فله خبر مبتدأ <sup>(٣)</sup>  
وضميره للبايع ولا ماله للملك بالنسبة للأرض ، والموهوب ، وبمعنى على بالنسبة للنفقة من  
باب قوله تعالى : ﴿ لَهُمُ اللَّعْنَةُ ﴾ [الرعد : ٢٥] فيه استعمال اللفظ الواحد في حقيقته ومجازه  
وفيه الفصل بالخبر بين المستثنى والمستثنى منه <sup>(٤)</sup> .

وَجُنُونٌ <sup>(٥)</sup> ، لَا يَكْضَرِبَةُ إِنْ شَرِطْنَا أَوْ اعْتَبِدْنَا ، وَلِلْمُسْتَرِي إِسْقَاطُهُمَا ،  
وَالْمُحْتَمَلُ بَعْدَهُمَا مِنْهُ ، لَا فِي مَنْكَمٍ بِهِ أَوْ مُخَالِعٍ ، أَوْ مَصَالِمٍ فِي دَمٍ عَمْدٍ ، أَوْ مُسَلِّمٍ  
فِيهِ ، أَوْ بِهِ أَوْ قَرْضٍ ، أَوْ عَلَى صَفَةٍ ، أَوْ مَقَاطِعٍ بِهِ مَكَاتِبُ ، أَوْ مَبِيعٍ عَلَى كَمْفَلِسٍ .

قوله : (وَجُنُونٌ ، لَا يَكْضَرِبَةُ) أشار بهذا لما نقل في " التوضيح " عن الباجي <sup>(٦)</sup> وغيره :

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٠٢/٥ ، ٥٠٤ .

(٢) انظر : المعونة ، للقاضي عبد الوهاب : ١٠٤٩/٢ .

(٣) في (ن) : (٣) : (المبتدأ) .

(٤) نقل كلام المؤلف هنا وصوبه الخطاب في : مواهب الجليل : ٤٧٤/٤ ، والحارثي في شرحه : ٥٤٠/٥ .

(٥) زاد في المطبوعة : (وَجُنُونٌ يُطِيعُ أَوْ مَسَّ جُنْ) .

(٦) انظر المستقى ، للباجي : ٦٠/٦ .

أن الجنون الذي يردّ به في السنة على المشهور هو ما كان من مسّ الجنّ، ومعناه الوسوسة خلافاً لابن وهب الذي يراه موجباً للردّ، ولو كان بضربة أو غيرها<sup>(١)</sup>. وقال ابن رشد في رسم الكبش من سماع يحيى: يردّ على ما في "المدونة" من الجنون وذهاب العقل وإن لم يكن ذلك من مسّ جنون إذا لم يكن ذلك من جنابة<sup>(٢)</sup>، وذهب ابن حبيب إلى أنه لا يجب رده إلا من الجنون، وذهب ابن وهب إلى أنه يردّ بذهاب العقل، وإن كان ذهابه بجنابة عليه، فهي ثلاثة أقوال. وبالله تعالى التوفيق<sup>(٣)</sup>.

**وَمُشْتَرَى الْعَتَقِ، أَوْ مَا خُوذَ عَنْ دَيْنٍ، أَوْ رُدَّ بِعَبِيرٍ، أَوْ وَرَثَ، أَوْ وَهَبَ أَوْ اشْتَرَاهَا زَوْجَهَا، أَوْ مَوَصَّى بِبَيْعِهِ مِنْ زَيْدٍ أَوْ مِنْ أَحَبٍّ، أَوْ بِشِرَائِهِ لِلْعَتَقِ، أَوْ مَكَاتَرِهِ بِهِ، أَوْ الْمَبِيعِ قَاسِداً، وَسَقَطَتَا بِكَفْتَقٍ فِيهِمَا وَضُمْنَ بِأَيْمٍ مَكِيلٍ يَقْبُضُهُ بِكَيْلٍ كَمَوْزُونٍ وَمَعْدُودٍ، وَالْأَجْرَةُ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ الْإِقَالَةِ وَالْتَوَلِيَةِ وَالشَّرِكَةِ عَلَى الْأَرْجَمِ، فَكَالْقَرْضِ.**

قوله: (أَوْ وَرَثَ، أَوْ وَهَبَ) عبر عنها الغرناطي بالمبيع في الميراث، والموهوب للشواب، وزاد العبد المقال فيه، ونظائر آخر ربما يتضمنها كلام المصنف.

**وَاسْتَمَرَ بِمُعْيَارِهِ. وَلَوْ تَوَلَّاهُ الْمُشْتَرِي، وَقَبِضَ الْعَقَارَ بِالتَّخْلِيَةِ، وَغَيْرِهِ بِالْعَرَفِ. وَضُمْنَ بِالْعَقْدِ، إِلَّا الْمَحْبُوسَةَ لِلذَّمِّ أَوْ الْأَشْهَادِ، فَكَالرَّهْنِ إِلَّا الْغَائِبِ قَبْلَ الْقَبْضِ، وَإِلَّا الْمَوَاضِعَ فَيَخْرُجُهَا مِنَ الْحَيْضَةِ، وَإِلَّا النَّمَارَ لِلجَائِحَةِ، وَبَرَكِ الْمُشْتَرِي لِلتَّنَازُعِ وَالتَّلَفِ وَقَدْ ضَمَانَ الْبَائِعِ بِسَمَاوِيٍّ يَفْسُخُ وَخَيْرَ الْمُشْتَرِي إِنْ عَيَّبَ أَوْ غَيَّبَ أَوْ اسْتَحَقَّ شَائِعٌ وَإِنْ قَلَّ، وَتَلَكَ بَعْضُهُ وَاسْتَحَقَّاهُ كَعَبِيرٍ بِهِ، وَحَرَمَ التَّمَسُّكَ بِالْأَقْلَ إِلَّا الْمَنْتَلِيَّ.**

قوله: (وَاسْتَمَرَ بِمُعْيَارِهِ. وَلَوْ تَوَلَّاهُ الْمُشْتَرِي) أي واستمر الضمان في معيار الشيء المبيع من مكيال أو ميزان<sup>(٤)</sup>، ولو تولى المشتري كيله أو وزنه.

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٥١٤/٥.

(٢) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٥٦/١٠، ٣٥٧. ونصها: (أرأيت عهدة السنة إنها هو من الجنون والجذام والبرص ... أرأيت إن جنى على العبد رجل فضرب رأسه بحجر فذهب عقله ألسيده أن يرده في السنة في قول مالك؟ قال: لا أدرى ما قول مالك بن أنس فيه، وليس هنا بمنزلة الجنون، وأراه من المشتري).

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٣٣٧/٨.

(٤) في (٣٧): (موزون).

ولا كلام لواحد في قليل لا ينفك كقاع، وإن انفك، فللبائع التزام الربع بحصته، لا أكثر. وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقاً ورجع للقيمة، لا إلى التسوية. وصح ولو سكتا، لا إن شرطاً الرجوع لهما وإتلاف المشتري قبض، والبائع والأجنبي بوجوب الغرم، وكذلك [تعيبه] <sup>(١)</sup>.

قوله: (ولا كلام لواحد في قليل لا ينفك كقاع، وإن انفك، فللبائع التزام الربع بحصته، لا أكثر. وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقاً) اشتمل هذا الكلام مع شدة اختصاره على الأقسام الخمسة التي ذكر ابن رشد في رسم حلف بطلاق امرأته من سماع ابن القاسم من كتاب: جامع البيوع إذ قال: الفساد الموجود في الطعام وما في معناه من المكيل والموزون من العروض ينقسم على خمسة أقسام:

أحدها: أن يكون مما لا ينفك عنه الطعام كالفساد اليسير في قيعان الأهرأ والبيوت. والثاني: أن يكون مما ينفك عنه الطعام؛ إلا أنه يسير <sup>(٢)</sup> لا خطب له.

الثالث: أن يكون مثل الخمس والربع ونحو ذلك.

الرابع: أن يكون مثل الثلث والنصف.

الخامس: أن يكون أكثر من النصف وهو الجُل.

وأما إن كان مما لا ينفك عنه الطعام لجري <sup>(٣)</sup> العادة فهو للمشتري لازم ولا كلام له فيه، وأما إن كان مما ينفك عنه الطعام إلا أنه يسير لا خطب له فإن أراد البائع أن يلتزم المعيب <sup>(٤)</sup> ويلزم المشتري السالم بما ينوبه من الثمن كان ذلك له بلا خلاف، وإن أراد المشتري أن يلتزم السالم ويرد المعيب بحصته من الثمن لم يكن ذلك له على ما في "المدونة"، وروى يحيى عن ابن القاسم أن ذلك له.

(١) في المطبوعة: (إتلافه).

(٢) في (١٥): (يسيره).

(٣) في (١٥)، و(٣٥): (بجري).

(٤) في (٢٥): (العيب).



وأما إن كان مثل الربع والخمسة فإن [٧٧/أ] أراد البائع أن يلزم<sup>(١)</sup> المشتري السالم بحصته من الثمن ويسترد المغيب كان ذلك له بلا خلاف ، إذ لا اختلاف في أن استحقاق ربع الطعام أو خمسه لا يوجب للمبتاع رد الباقي ، وإن أراد المبتاع أن يرد المغيب<sup>(٢)</sup> ويلتزم<sup>(٣)</sup> السالم بحصته من الثمن لم يكن له ذلك بلا خلاف أيضاً .

وأما إن كان الثلث أو النصف ، فأراد البائع أن يلزم المشتري السالم بحصته من الثمن لم يكن ذلك له على مذهب ابن القاسم [وروايته عن مالك ، وكان]<sup>(٤)</sup> ذلك له على مذهب أشهب<sup>(٥)</sup> واختيار سحنون ، ولم يكن للمبتاع أن يلتزم السالم ويرد المغيب بحصته من الثمن .

[وأما إن كان الجل وأكثر من النصف فلا اختلاف في أنه ليس للبائع أن يلزم<sup>(٦)</sup> المشتري بحصته من الثمن ، ولا للمبتاع]<sup>(٧)</sup> أن يرد المغيب بحصته من الثمن<sup>(٨)</sup> .

وقد أشار المصنف إلى الأول بقوله : **(ولا كلام لواحد في قليل لا ينفك كقاع)** ، وإلى الثاني والثالث بقوله : **(وإن انفك فالبائع التزام الربع بحصته)** أي : فلبائع التزام الربع المغيب فما دونه لنفسه بما ينوبه من الثمن ، وإلى الرابع والخامس بقوله : **(لا أكثر)** أي ليس للبائع التزام المغيب لنفسه إذا كان أكثر من الربع كالثلث فما فوقه ، وانطبق قوله : **(وليس للمشتري التزامه بحصته مطلقاً)** على الأربعة التي بعد الأول ؛ لخروج الأول بقوله : **(لا كلام لواحد)** .

(١) في (ن) : (يلتزم) .

(٢) زاد في (ن) : (و أما إن كان الجل وأكثر من النصف فلا اختلاف في أنه ليس للبائع أن يلزم المشتري السالم بحصته من الثمن) .

(٣) في (ن) : (ويلتزم) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) في (ن) : (يلتزم) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٨) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧ / ٢٨٨ ، ٢٨٩ .

وإِنْ أَهْلَكَ بَائِعٌ صُبْرَةً عَلَى الْكَيْلِ ، فَأَمُوتِلْ تَحْرِيًّا لِيُوقِيَهُ وَلَا خِيَارَ لَكَ ، أَوْ أَجْنَبِي فَأَلْقِيْمَهُ ، إِنْ جُمِلَتْ الْمَكِيلَةُ ، ثُمَّ اشْتَرَى الْبَائِعُ مَا يُوَفِّي ، فَإِنْ فَضَلَ فَلِلْبَائِعِ ، وَإِنْ نَقَصَ ، فَكَالِاسْتَحْقَاقِ ، وَجَازَ الْبَيْعُ قَبْلَ الْقَبْضِ إِلَّا مُطْلَقَ طَعَامِ الْمَعَاوِضَةِ .

قوله : (أَوْ أَجْنَبِي فَأَلْقِيْمَهُ ، إِنْ جُمِلَتْ الْمَكِيلَةُ ، ثُمَّ اشْتَرَى الْبَائِعُ مَا يُوَفِّي) . عدل هنا عن المثل إلى القيمة فراراً من الجهل بالتائل بخلاف استهلاك البائع ، وصرح هنا بأن البائع يتولى الشراء ، وهو ظاهر " المدونة " عند بعض الشيوخ .

وَلَوْ كَرِزِقَ قَاضٍ أَخَذَ بِكَيْلٍ ، أَوْ كَلَبَنَ شَاةً .

قوله : (أَوْ كَلَبَنَ شَاةً) معطوف على قوله : (أَخَذَ بِكَيْلٍ) أي : أو كان كلبن شاة ، وهذا مناسب لاجتماعهما في كونها في ضمان البائع قبل القبض ، ولو عطفته على قوله : (كَرِزِقَ قَاضٍ) لكان في حيز لو المشعرة بالخلاف ؛ ولكنه يؤدي إلى تشتيت في الكلام ، ويفوت معه التنبيه على مناسبتها<sup>(١)</sup> في الضمان المذكور .

وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْ نَفْسِهِ ، إِلَّا كَوْصِيَّ لِبَيْتِيْمِيهِ . وَجَازَ بِالْعَقْدِ جَزَافٌ وَكَصَدَقَةٍ ، وَبَيْعٌ مَا عَلَى مَكَاتِبِ مِنْهُ ، وَهَلْ إِنْ عَجَلَ الْعَتَقُ تَأْوِيلَانِ ، وَإِقْرَاضُهُ ، أَوْ وَقَاؤُهُ عَنْ قَرْضٍ ، وَبَيْعُهُ لِمُقْتَرَضٍ ، وَإِقَالَتُهُ مِنَ الْجَمِيعِ ، وَإِنْ تَغَيَّرَ سَوْقُ شَيْئِكَ لَا بَدَنَهُ كَسَمَنِ دَابَّةٍ ، وَهَذَا هَا ، بِخِلَافِ الْأَمَةِ ، وَمِثْلُ مِثْلِكَ ، إِلَّا الْعَيْنَ ، وَلَهُ دَفْعُ مِثْلِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ يَبِيحُهُ ، وَالْإِقَالَةُ بَيْعٌ إِلَّا فِي الطَّعَامِ [٥١٢/أ] أَوْ الشَّعْخَعَةِ وَالْمَرَابَحَةِ ، وَتَوَلِيَّةٍ وَشُرُكَةٍ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَى أَنْ يَنْقُذَ عَنْكَ ، وَاسْتَوَى عَقْدَاهُمَا فِيهِمَا ، وَإِلَّا فَمَيْعٌ كَغَيْرِهِ .

قوله : (وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْ نَفْسِهِ ، إِلَّا كَوْصِيَّ لِبَيْتِيْمِيهِ) هذا كقول ابن الحاجب : ولا يقبض من نفسه لنفسه إلا من يتولى طرفي العقد كالأب في ولديه<sup>(٢)</sup> والوصي في يتيمة<sup>(٣)</sup> . فذكر في " التوضيح " أن لهذا الكلام تفسيرين :

أحدهما : - وهو أولاها - أن يكون أشار به لقوله في " المدونة " : وإن أعطاك بعد الأجل عيناً أو عرضاً فقال لك : اشتره طعاماً وكله ثم اقبض حقه لم يجز ؛ لأنه بيع

(١) في (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) : (مناسبتها) .

(٢) في (١ن) : (ولده) .

(٣) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٦٤ .

الطعام قبل قبضه إلا أن يكون مثل رأس مالك ذهباً أو ورقاً<sup>(١)</sup> فيجوز بمعنى الإقالة .

والثاني : وهو الذي قاله ابن عبد السلام : أن من كان عنده طعام وديعة وشبهها ، فاشتره من مالكه فإنه لا يجوز له بيعه بالقبض السابق على الشراء ؛ لأن ذلك القبض السابق لم يكن قبضاً تاماً ، بدليل أن رب الطعام لو أراد إزالته من يده ومنعه من التصرف كان له ذلك ، إلا أن يكون ذلك القبض قوياً كما في حق الوالد لولديه الصغيرين ؛ فإنه إذا باع طعام أحدهما من الآخر ، وتولى البيع والشراء عليهما كان له بعد ذلك أن يبيع ذلك الطعام على من اشتره له قبل قبضه ثانياً حسيماً ، وكذلك الوصي في يتيمة ، وكذلك الأب فيما بينه وبين ابنه الصغير ، وفي النفس شيء من جواز هذه المسألة<sup>(٢)</sup> ؛ لا سيما والصحيح عند أهل المذهب أن النهي عن بيع الطعام قبل قبضه متعبد به ، فإن لم يكن اتفاق في المسألة ، فأصول المذهب تدل على جريان الخلاف فيها ، والأقرب منعها . والله تعالى أعلم

وقال ابن عرفة : ما ذكره ابن الحاجب سبقه به ابن شاس<sup>(٣)</sup> ، وما ذكره هو ظاهر السلم الثالث من " المدونة " فيه لمالك : إن اشترت طعاماً فأكثته لنفسك ورجل واقف على غير موعد فلا بأس أن تبيعه منه على كيلك أو على تصديقك في كيله<sup>(٤)</sup> إن لم يكن حاضراً أو لم يكن بينكما في ذلك موعد<sup>(٥)</sup> ، فقله : ( لا بأس أن تبيعه منه على كيلك ) يريد به أن كيلك السابق لشرائك إياه يكفي في بيعك إياه مشتره منك عن كيله ثانياً ، فيجوز له بيعه بذلك دون كيله إياه بحضوره وعلمه لا ببيان كفايته في شرائه لوضوح بيان ذلك وامتناع السؤال عنه ، والاتفاق عليه ، وهو دليل على أن علم مبتاع طعام كيله بحضوره إياه ودوام علمه ذلك بعد [٧٧/ب] شرائه إياه ينتزل منزلة كيله إياه بعد شرائه ، فيلزم مثله في مسائل الأب والوصي ضرورة علمهما بذلك لحضورهما .

(١) في تهذيب المدونة : ( فيعطيك مثله صفة ووزناً فيجوز ) والسياق يستلزمها ، انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٧٤ / ٣ .

(٢) في (٢٦) ، و (٣٠) : ( المسائل ) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٢٢ / ١ ، قال : ( حيث اشترطنا القبض ، فليس لأحد أن يقبض من نفسه لنفسه ، إلا من يتولى طرفي العقد كالأب في ولديه والوصي في يتيمة ) .

(٤) في (٣٠) : ( كيلك ) .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٧٢ / ٣ ، المدونة ، لابن القاسم : ٩٠ / ٩ .

فقوله : في النفس من ذلك شيء . ليس كذلك لوضوح جريه على نص " المدونة " ؛ لكنه مع ذلك مختلف [ فيه ] <sup>(١)</sup> ولا يوجب ذلك فيه إشكالاً كأغلب مسائل " المدونة " .  
**وَضَمِنَ الْمُشْرَكَ <sup>(٢)</sup> الْمَعِينُ .**

قوله : ( **وَضَمِنَ الْمُشْرَكَ <sup>(٣)</sup> الْمَعِينُ** ) هذا هو الصواب (المشرك) بلا تاء وبفتح الراء وبالكاف في آخره اسم مفعول من أشرك الرباعي ، وما عدا هذا تصحيف ، وأشار به لقوله في كتاب : السلم الثالث من " المدونة " : " وإن ابتعت <sup>(٤)</sup> سلعة بعينها فلم تقبضها حتى أشركت فيها رجلاً ثم هلكت السلعة قبل قبض المشتري <sup>(٥)</sup> أو ابتعت طعاماً فاكتلته ثم أشركت <sup>(٦)</sup> فيه رجلاً فلم تقاسمه حتى ذهب الطعام فضمان ذلك منكما ، وترجع عليه بنصف الثمن <sup>(٧)</sup> . [ قال عياض في قوله : ( وترجع عليه بنصف الثمن ) ] <sup>(٨)</sup> : دليل على أنه لا فرق بين أن يكون نقد أو لم ينقد ، وأنها بخلاف المحبوسة في الثمن لما كانت الشركة معروفاً ، وقيل إن الهلاك ببينة ، ولو كان بدعواه لجري الخلاف فيه على [ المحتسبة ] <sup>(٩)</sup> في الثمن ، وهذا ضعيف .

**وَطَعَاماً كَلْتَهُ وَصَدَّقَ ، وَإِنْ أَشْرَكَهُ حَوْلَ إِنْ أَطْلَقَ عَلَى النِّصْفِ .**

قوله : ( **وَطَعَاماً كَلْتَهُ وَصَدَّقَ** ) تقدم فوقه نص " المدونة " ، وقال فيها بعد ذلك ييسر :  
وإن ابتعت طعاماً فاكتلته <sup>(١٠)</sup> ثم أشركت <sup>(١١)</sup> فيه رجلاً أو وليته على تصديقك في كيله

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من (٤٥) .

(٢) في الأصل : (المشتري) ، وفي المطبوعة : (المشرك) وانظر : تعليق المؤلف .

(٣) في الأصل ، و(١٥) ، و(٤٥) : (المشتري) .

(٤) في (١٥) : (بعت) .

(٥) في (٢٥) ، و(٣٥) : (المشتري) .

(٦) في الأصل ، و(١٥) : (اشتركت) .

(٧) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٧ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨٢ / ٩ .

(٨) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٩) في (٢٥) : (المحبة) .

(١٠) في (١٥) : (فكلته) .

(١١) في الأصل ، و(١٥) : (اشتركت) .

جاز وله أو عليه المتعارف من زيادة الكيل أو نقصانه ، وإن كثر ذلك رجع عليك بحصة النقصان من الثمن ورد كثير الزيادة .

**وإن سأل ثالث شركتهما ، قلّه الثالث .**  
 قوله : (وإن سأل ثالث شركتهما ، قلّه الثالث) أشار به لقوله في السلم الثالث من " المدونة " : وإذا ابتاع رجلان عبداً وسألها رجل أن يشركاه فيه ففعلا فالعبد بينهم أثلاثاً<sup>(١)</sup> . ابن حمرز : معنى مسألة الكتاب أنه لقيها مجتمعين .

**وإن وليت ما اشتريت بما اشتريت جاز ، إن لم تلزمه ، وله الخيار .**  
 قوله : (وإن وليت ما اشتريت بما اشتريت جاز ، إن لم تلزمه ، وله الخيار) إشارة لقوله في السلم الثالث أيضاً : وإن اشتريت سلعة ثم وليتها لرجل ولم تسمها له ولا تمنها أو سميت أحدهما فإن كنت ألزمته لإياها لم يميز ؛ لأنه مخاطرة وقمار ، وإن كان على غير الإلزام جاز وله الخيار إذا رآها وعلم الثمن<sup>(٢)</sup> .

**وإن رضي بأنه عبد<sup>(٣)</sup> ثم علم بالثمن فكره ، فذلك له وإلا ضيق صرف ، ثم إقالة طعما ، ثم تولية ، وشركة فيه ، ثم إقالة عروض ، وفسخ الدين في الدين ، ثم بيع الدين ، ثم ابتداءه .**

قوله : (وإن رضي بأنه عبد ثم علم بالثمن فكره ، فذلك له) كذا في " المدونة " إثر الكلام السابق قال : وإن أعلمته أنه عبد فرضي [به]<sup>(٤)</sup> ثم سميت له الثمن فلم يرض فذلك له ، وهذا من ناحية المعروف يلزم المولى ، ولا يلزم المولى إلا أن يرضى ، وأما إن كنت بعت منه عبداً في بيتك ببائة دينار ولم تصفه له ولا رآه قبل ذلك فالبيع فاسد ، ولا يكون المتابع فيه بالخيار إذا نظره ؛ لأن البيع وقع على الإيجاب<sup>(٥)</sup> والمكايسة ، ولو كنت جعلته فيه بالخيار إذا نظره جاز وإن كان على المكايسة<sup>(٦)</sup> .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٧ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨٢ / ٩ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٨ / ٣ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٨٤ / ٩ .

(٣) في أصل المختصر : (عيب) .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥) ، و (٣٥) .

(٥) في الأصل ، و (١٥) : (إيجاب) .

(٦) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨٥ / ٩ .

[باب المراجعة والمداخلة والثمار، والعريّة والجائحة والمنازعة]<sup>(١)</sup>

وجازَ مُرَابَحَةً.

قوله : (وجازَ مُرَابَحَةً) أي : وجازَ البيع مِرابحةً ، ف (مُرابَحَةً) منصوبٌ عَلَى الحال .  
والأَحَبُّ خِلَافَهُ وَلَوْ عَلَى مَقُومٍ وَهَلْ مُطْلَقًا ، أَوْ إِنْ كَانَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي ؟ تَأْوِيلَانِ .  
وَحَسِبَ رِيحَ مَا لَهُ عَيْنٌ [قَائِمَةٌ]<sup>(٢)</sup> . كَصَبَغٍ ، وَطَرِيزٍ ، وَقَصْرِ ، وَخِبَاطَةٍ ، وَكَمْذٍ ، وَقَتْلٍ ،  
وَتَطْرِيقَةٍ وَأَصْلُ مَا زَادَ فِي الثَّمَنِ كَحُمُولَةٍ ، وَشَدٍّ ، وَطَيٍّ أَعْتَبِدَ أَجْرَتُهُمَا ، وَكِرَاءٍ بَبْتٍ  
لِسِلْعَةٍ ، وَإِلَّا لَمْ يُحَسَّبْ ، كَسِمَسَارٍ لَمْ يُعْتَدَ .

قوله : (والأَحَبُّ خِلَافَهُ) هذا قريب من قوله في " التوضيح " : هو محتاج إلى صدق وبيان  
وإلا أكل الحرام فِيهِ بسرعة ؛ لكثرة شروطه ونزوع النفس فِيهِ إلى الكذب ؛ ولهذا قال ابن  
عبد السلام : كَانَ بعض من لقيناه يكره للعامة الإكثار من بيع المِرابحة لكثرة ما يحتاج إليه  
البائع من البيان . انتهى<sup>(٣)</sup> . ومال المازري لمنعه إن افتقر إدراك جملة أجزاء الرِبح لفكرة  
حسائية . وفي " التنبيهات " : البيوع باعتبار صورها في العقد أربعة :

بيع مساومة ، وهو أحسنها ، وبيع مزايده ، وبيع مِرابحة وهو أضيّقها ، وبيع استرسال  
واستئامة ، وجعل في " المقدمات " موضع المساومة المكايسة ، وقال : البيع عَلَى المكايسة  
والمكايسة أَحَبُّ إلى أهل العِلْمِ وأحسن عندهم<sup>(٤)</sup> .  
فائدة :

الاستئامة : النون قبل الألف والميم بعدها هكذا في [٧٨/أ] النسخ الصحيحة من  
" المقدمات "<sup>(٥)</sup> و " التنبيهات " وغيرهما وهو صحيح لفظاً ومعنى ، قال الجوهري

(١) في (٢٠) : المزارة .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٥٦/٥ .

(٤) انظر : المقدمات الممهّدات ، لابن رشد : ٤٢١/١ ، وقد عرف ابن رشد بيع المكايسة : بأنه مساومة الرجل الرجل في  
سلعة ، فيبتاعها منه بها يتفقان عليه من الثمن ، ثم لا قيام للمبتاع فيها بنين ولا بخلط .

(٥) في (١٠) ، و (٢٠) ، و (٣٠) : (المقيدات) .

واستنام إليه أي : سكن إليه واطمأن ، وقال في " مختصر العين " : واستنام الرجل استأنس إليه . انتهى ، وهو راجع لمعنى الاسترسال والاستئمان ، ويقع في بعض " المقدمات " : الاستئانة بالميم قبل الألف والنون بعدها كأنه من باب الأمانة والأمن وهو وهم وتصحيف تأباه صناعة التصريف ؛ لما علم من اختصاص باب الاستعاذة<sup>(١)</sup> بالأجوف . نعم يجوز<sup>(٢)</sup> أن يقال فيه الاستئمان على وزن الاستفعال من غير تاء من باب : الأمانة والأمن كالاستدخال والاستخراج ونحوهما من الصحيح ، على أنه إذا قيل الاستئانة<sup>(٣)</sup> من الأمانة والأمن فقد حذف فاءه الصحيحة فأين هذا من الاستعاذة ، وبأها مما حذفت عينه المعتلة ، فتعين أنه خطأ فاحش . والله تعالى التوفيق<sup>(٤)</sup> .

إِنْ بَيَّنَّ الْجَوِيمَ ، أَوْ فَسَّرَ الْمُؤَوَّنَةَ فَقَالَ فِي يَمَانَةٍ أَطْلَهَا كَذَا وَحَمَلَهَا كَذَا ، أَوْ عَلَى الْمَرَابِطَةِ وَبَيَّنَّ كَرِيمَ الْعَشْرَةِ أَحَدَ عَشَرَ وَلَمْ يُفْصَلْ مَا لَهُ الرَّبُّمُ ، وَزَيْدٌ عَشْرُ الْأَصْلِ ، وَالْوَضِيعَةُ كَذَلِكَ لَا أَبْهَمَ كَقَامَتِ بِكَذَا ، أَوْ قَامَتِ بِشَدِّهَا وَطَبِيهَا بِكَذَا أَوْ لَمْ يُفْصَلْ ، وَهَلْ هُوَ كَذِبٌ أَوْ غِشٌّ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَوَجِبَ تَبْيِينُ مَا يَكُرُّهُ كَمَا نَقَدَهُ وَعَقَدَهُ مُطْلَقًا .

قوله : (إِنْ بَيَّنَّ الْجَوِيمَ ، أَوْ فَسَّرَ الْمُؤَوَّنَةَ فَقَالَ فِي يَمَانَةٍ أَطْلَهَا كَذَا وَحَمَلَهَا كَذَا ، أَوْ عَلَى الْمَرَابِطَةِ وَبَيَّنَّ كَرِيمَ الْعَشْرَةِ أَحَدَ عَشَرَ وَلَمْ يُفْصَلْ مَا لَهُ الرَّبُّمُ) ، ثُمَّ قَالَ : (لَا أَبْهَمَ كَقَامَتِ بِكَذَا ، أَوْ قَامَتِ بِشَدِّهَا وَطَبِيهَا بِكَذَا أَوْ لَمْ يُفْصَلْ)<sup>(٥)</sup> الشرط راجع لقوله :

(١) في (١ن) : (الاستعاذة) .

(٢) في الأصل : (بجواز) .

(٣) في الأصل : (الاستئانة) .

(٤) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٤٢١ / ١ ، وما أشار إليه المؤلف هنا من تلك الفائدة قد تبعتها في موضعه من المقدمات فوجدت : (بيع الاستئابة) فما قال فيه المؤلف وله وجه : (إنه خطأ فاحش) فكيف لو رأى هذا الميثب المحقق الذي لا وجه له هنا ولا تعلق ، وقد نقل كلام المؤلف هنا حرفاً بحرفاً العدوي في شرحه ، ونسبه للشبرخيتي ، فلعل الشبرخيتي نقله من المؤلف دون أن يحيل عليه ، انظر : شرح العدوي على الخرشي : ٥٧٣ / ٥ .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (٢ن) ، و(٣ن) .

(٦) في (٢ن) ، الأصل ، (٣ن) : (يعطى) .

(٧) في (١ن) : (أو لم يفصل) .

(وَجَزَّ) وكأنه يحوم عَلَى اختصار الأقسام الخمسة التي ذكرها عياض فِي "التبهيّات" إذ قال: لا تخلو مسائل المراجعة من وجود خمسة:

أحدها: أن يبين جميع ما لزمه مما يحسب وما لا يحسب مفصلاً ومجملاً، ويشترط ضرب الربح عَلَى الجميع، فهذا وجه صحيح لازم للمشتري فيما يحسب وما لا يحسب ويضرب الربح عَلَى جميعه بشرطه.

الثاني: أن يفسر ذلك أيضاً ويفسر ما يحسب ويربح عَلَيْهِ وما لا يربح عَلَيْهِ وما لا يحسب جملة، ثُمَّ يضرب بالربح عَلَى ما يجب ضربه عَلَيْهِ خاصة، فهذا صحيح جائز أيضاً عَلَى ما عقده.

الوجه الثالث: أن يفسر المؤنة فيقول هي عليّ بمائة رأس ماها كذا، ولزمها في الحمل كذا، وفي الصبغ والقصارة كذا، وفي الشدّ والطّي كذا، وباعها عَلَى المراجعة للعشرة أحد عشر أو للجملة أحد عشر، ولم يفصلاً ولا شرطاً ما يوضع عَلَيْهِ الربح مما لا يوضع ولا ما يحسب مما لا يحسب، فمذهبهم جواز هذا وفضّ الربح عَلَى ما يجب، وإسقاط ما لا يحسب في الثمن، وفي هذا نظر.

الوجه الرابع: أن يبين ذلك كلّه ويجمعه جملة فيقول: قامت عليّ بكذا، [أو ثمنها كذا]<sup>(١)</sup>، وياع مراجعة للعشرة درهم فهذا بين الفساد عَلَى أصولهم؛ لأنه لا يدري ما يحسب له الثمن وما لا يحسب وما يضرب له الربح مما لا يضرب، فهو جهل بالثمن منها جميعاً، وإن علم ذلك البائع فالمشتري جاهل به، وهذه صورة البيوع الفاسدة، وهو عندي ظاهر "المدونة".

الوجه الخامس: أن يبين فيها التفقة بعد تسميتها فيقول: قامت عليّ بمائة بشدها وطبها وحملها وصبغها أو يفسرها فيقول: عشرة منها في مؤنتها، ولا يفسر المؤنة فهذه أيضاً فاسدة؛ لأنها عادت بمجهلة الثمن ويفسخ "قاله أبو اسحاق وغيره" انتهى بلفظه.



إلا آثاره رتبناه على كلام المصنف، واسقطنا منه ما لا تعلق له به، وقد أشار إلى الوجهين الأولين معاً بقوله: (إن بين الجميع) وإلى الثالث بقوله: (أو فسّر المؤنة فقال وفي رواية أصلاً كذا وحملها كذا، أو على المراجعة وبين كرم العشرة أحد عشر ولم يفضلاً ما له الروم)؛ إلا أن المناسب لكلام عياض أن يقول على المراجعة بإسقاط أو ومعنى وبين: بين المقدار كما مثل، وإلى الرابع بقوله: (لا أنهم كقامت بكذا) وإلى الخامس بقوله: (أو [٧٨/ب] قامت بشدها وطبها بكذا ولم يفضل).

**والأجل، وإن يبيع على النقد.**

قوله: (والأجل، وإن يبيع على النقد) أي ووجب عليه بيان الأجل وإن باع هو السلعة بالنقد ثم أخر به، ففي (بيع) ضمير يعود على البائع بالمراجعة، وكذا في "المدونة" أن من ابتاع سلعة بدراهم نقداً ثم أخر بالثمن فلا يبيع مرابحة حتى يبين ذلك.

**تكميل:**

قال في "المدونة": فإن باعها بالنقد ولم يبين فالبيع مردود، وإن قبلها المتابع بالثمن إلى ذلك الأجل<sup>(١)</sup>. وللشيوخ فيها كلام حسن، ولو قال المصنف وإن يبيع بالتقديرات لانصرف كلامه لهذا الوجه، ولكن لم أره كذلك في شيء من النسخ.

**وطول زمانه وتجاوز الزائف ووجه إن اعتيدت وأنها ليست بكديّة أو من التركة وولادتها. وإن باع ولدها معها وجد ثمرته أبرت.**

قوله: (وطول زمانه) أي: ووجب<sup>(٢)</sup> أن يبين طول إقامة الشيء المبيع بيده إن طال مقامه عنده قال في "المدونة": وإن ابتاع سلعة أو عروضاً أو حيواناً فحالت أسواقها بزيادة أو نقصان أو تقادم مكثها عنده فلا يبيعها مرابحة حتى يبين؛ لأن الناس في الطريّ أرغب من الذي تقادم في أيديهم<sup>(٣)</sup>.

(١) النص أعلاه لتعذيب المدونة، للبراذعي: ٣/ ٢٠٣، ٢٠٤.

(٢) في (٢٥)، و(٣٥): (وجب).

(٣) النص أعلاه لتعذيب المدونة، للبراذعي: ٣/ ٢٠٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٠/ ٢٢٩.

وصُوفِ تَمْ، [أو لا] <sup>(١)</sup> وإِقالَةَ مُشْتَرِيهِ، إِلَّا بِزِيَادَةٍ أَوْ نَقْصٍ، وَالرُّكُوبِ وَاللِّبَسِ  
والتَّوْظِيْفِ وَلَوْ مُتَّفَقًا إِلَّا مِنْ سَلَمٍ لَا غَلَّةَ رُبْعٍ كَتَكْمِيلِ شِرَائِهِ، لَا إِنْ وَرِثَ بَعْضُهُ،  
وَهَلْ إِنْ تَقَدَّمَ الْأَرْتُ، أَوْ مُطْلَقًا؟ تَأْوِيلَانِ، وَإِنْ غَلَطَ يَنْقُصُ وَصَدَقَ، أَوْ أَثْبَتَ رَدَّ، أَوْ  
دَفَعَ مَا تَبَيَّنَ وَرَبِّحَهُ، وَإِنْ قَاتَ خَيْرَ مُشْتَرِيهِ بَيْنَ الصَّحِيحِ، وَرَبِّحَهُ وَقَبِمَتِهِ يَوْمَ  
بَيْعِهِ، مَا لَمْ تَنْقُصْ عَنِ الْغَلَطِ وَرَبِّحَهُ، وَإِنْ كَذَبَ لَزِمَ الْمُشْتَرِي، إِنْ حَطَّ، وَرَبِّحَهُ  
بِخِلَافِ الْغُشِّ وَإِنْ قَاتَتْ، فَفِي الْغُشِّ أَقْلُ الثَّمَنِ وَالْقِيَمَةِ، وَفِي الْكُذْبِ خَيْرٌ بَيْنَ  
الصَّحِيحِ وَرَبِّحِهِ، أَوْ قَبِمَتِهَا، مَا لَمْ تَزِدْ عَلَى الْكُذْبِ وَرَبِّحَهُ، وَمُدْلَسُ الْمُرَابَحَةِ  
كَغَيْرِهَا.

قوله: (وَصُوفِ تَمْ أَوْ لَا) هذا هو الصواب بزيادة (أو لا) حَتَّى يساعده قوله في " المدونة "،  
وأما إن جز صوف الغنم فليبينه كَانَ عَلَيْهَا يوم الشراء أم لا؛ لأنه إِنْ كَانَ عَلَيْهَا يومئذ تاماً  
[فقد صارت له حصة من الثمن، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ تاماً] <sup>(٢)</sup> فلم ينبت إلا بعد مدة تتغير فيها <sup>(٣)</sup>.

### [ ما يتناولُه البيع ]

تَنَاوَلَ الْبِنَاءَ وَالشَّجَرَ الْأَرْضَ وَتَنَاوَلَتْهُمَا، لَا الْبَذْرَ وَالزَّرْعَ <sup>(٤)</sup>.

قوله: (وَتَنَاوَلَتْهُمَا وَالْبَذْرَ لَا الزَّرْعَ) هذا هو الصواب، بتقديم البذر المثبت عَلَى  
الزرع المنفي أي: وتناولت الأرض البناء والشجر والبذر المغيب فِيهَا لا الزرع البارز عَلَى  
وجهها؛ لأن إِبَارَ الزرع خروجه من الأرض عَلَى المشهور.  
وَمَدْفُونًا.

قوله: (وَمَدْفُونًا) خرج به النابت من أصل الخلقة.  
كَأَوْ جَهْلٍ.

قوله: (كَأَوْ جَهْلٍ) لو قال ولو جهل لكان أجرى عَلَى اصطلاحه.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر والطبوعة، وانظر: كلام المؤلف على المسألة.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (١).

(٣) في الأصل، و(ن)، و(٤ن): (فيه) وانظر: تهذيب المدونة، للبراذعي ٢٠٣/٣.

(٤) في أصل المختصر، والطبوعة: (وَتَنَاوَلَتْهُمَا، لَا الزَّرْعَ وَالْبَذْرَ).

وَلَا الشَّجَرُ الْمُؤَبَّرُ ، أَوْ أَكْثَرُ<sup>(١)</sup> ، إِلَّا بِشَرْطِ كَالْمُنْعَقِدِ ، وَمَالَ الْعَبْدِ ، وَخَلْفَةِ  
الْفَصِيلِ ، وَإِنْ أَبْرَ النِّصْفَ فَلِكُلِّ حُكْمُهُ ، وَلِكِلَيْهِمَا السَّقْيُ ، مَا لَمْ يَضُرَّ بِالْآخِرِ ، وَالْدَّارُ  
التَّائِبَةُ كِبَابٍ ، وَرَقٌ ، وَرَحًا مَبْنِيَّةٌ [ب/٥٢] يَفُوقَانِيَّتَهَا ، وَسَلَامًا سَمَرٌ ، وَفِي غَيْرِهِ  
قَوْلَانِ ، وَالْعَبْدُ شَبَابٌ مَهْنَتِهِ .

قوله : ( وَلَا الشَّجَرُ الْمُؤَبَّرُ ) هكذا في النسخ الصحيحة برفع الشجر ونصب المؤبر ، أي :  
ولا يتناول الشجر الثمر المؤبر ، وأما قوله : ( أَوْ أَكْثَرُ ) فمرفوع على كل حال ، عطفاً على  
الضمير المستكن في المؤبر .

وَهَلْ يَوْفَى بِشَرْطِ عَدَمِهَا وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ أَوْ لَا كَمَشْتَرِطِ زَكَاةٍ مَا لَمْ يَبْطُبْ ، وَأَلَّا  
عَهْدَةً ، وَأَلَّا مَوَاضِعَةً وَلَا جَائِحَةً ؟ أَوْ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِالنَّمَنِ لِكَذَا فَلَا بَيْعٌ ؟ أَوْ لَا غَرَضٌ فِيهِ  
وَلَا مَالِيَّةٌ وَصَحْمٌ ؟ تَرَدَّدُ . وَصَحْمٌ بَيْعٌ ثَمَرٍ وَنَحْوُهُ بِدَا صِلَاحُهُ ، إِنْ لَمْ يَسْتَتِرْ ، وَقَبْلَهُ مَعَ  
أَصْلِهِ أَوْ الْحَقِّ بِهِ ، أَوْ عَلَى قِطْعِهِ إِنْ نَفَعَ وَاضْطَرَّ لَهُ وَلَمْ يَتِمَّ أَلَّا عَلَيْهِ ، لَا عَلَى التَّبَقُّيَّةِ  
أَوْ الْإِطْلَاقِ ، وَبِدَوِّهِ فِي بَعْضِ حَائِطٍ كَأَخِي فِي جَنْبِهِ ، إِنْ لَمْ يَبْكَرْ ، لَا بَطْنٌ ثَانٍ يَأُولُ ،  
وَهُوَ الزَّهْوُ ، وَظُهُورُ الْحَلَاةِ ، وَالتَّهْيِؤُ لِلنَّضْجِ ، وَفِي ذِي النُّورِ يَانِفَتَا جِهَةٍ ، وَالْبَقُولُ  
يُاطْعَا مِهَا وَهَلْ هُوَ فِي الْبَطِيخِ الْأَصْفَرِ أَوْ التَّهْيِؤُ لِلتَّبَطُّخِ ؟ قَوْلَانِ . وَلِلْمَشْتَرِي  
بَطْنُونَ كِبَا سَمِينٍ ، وَمَقْنَأَةٌ . وَلَا يَجُوزُ يَكْشَهُرٌ ، وَوَجِبَ ضَرْبُ الْأَجَلِ إِنْ اسْتَمَرَ  
كَالْمَوْزِ ، وَمَضَى بَيْعٌ حَبِّ أَفْرَكَ قَبْلَ بَيْسِهِ يَقْبِضُهُ .

قوله : ( وَهَلْ يَوْفَى بِشَرْطِ عَدَمِهَا وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ أَوْ لَا ) . تمامه : ( وَصَحْمٌ تَوَفُّدٌ ) وما بينهما  
[ اعتراض بـ ]<sup>(٢)</sup> نظائر ترجع لقوله : ( أَوْ لَا ) والثاني مذهب " المدونة " قال ابن مغيث :  
وبه الفتوى ، وإليه أشار بقوله : ( وَصَحْمٌ ) .

وَرُخْصَ لِمَعْرٍ أَوْ قَائِمٍ مَقَامَهُ ، وَإِنْ يَاشْتَرَا الثَّمَرَةَ فَقَطْ ، اشْتَرَا ثَمَرَةً تَيَبَسَ  
كَأَنَّهُ لَا كَمَوْزٌ ، إِنْ لَفَظَ بِالْعَرَبِيَّةِ<sup>(٣)</sup> وَبَدَا صِلَاحُهَا ، وَكَانَ يَخْرُصُهَا وَنَوْعُهَا يَوْفَى عِنْدَ  
الْجِذَاءِ فِي الدُّمَةِ .

قوله : ( لَا كَمَوْزٌ ) إشارة لقوله في " المدونة " ومن أعرى شيئاً من الخضر والفواكه مثل

(١) في الأصل والمطبوعة : ( أكثره ) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : ( ن ) .

(٣) في المطبوعة : ( بالعربية ) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

التفاح والرمان والخوخ والبطيخ والموز والقصب الحلو والبقول فلا يباع بخرصه ؛ لأنه يقطع أخضر ولكن بعين أو بعرض حين جواز بيعه ؛ لأنه لو أعرى ثمر نخل قد أزهرت أو أرطبت لم يجوز له شراؤها بخرصها رطباً<sup>(١)</sup>.

وَحُمْسَةٌ أَوْسُقٍ فَأَقْلٌ.

قوله : (وَحُمْسَةٌ أَوْسُقٍ) بالنصب على خبر كَانَ المحذوفة أي : وكان خمسة أوسق ، يدل عليه (وَكَانَ يَخْرُصُهَا).

وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ زَائِدٍ عَلَيْهِ مَعَهُ يَعْينُ عَلَى الْأَصَحِّ.

قوله : (وَلَا يَجُوزُ أَخْذُ زَائِدٍ عَلَيْهِ مَعَهُ يَعْينُ عَلَى الْأَصَحِّ) أشار به لقول ابن يونس : قال بعض أصحابنا : إذا أعراه أكثر من خمسة [أوسق]<sup>(٢)</sup> فاشترى خمسة بالخرص والزائد عليها بالدنانير أو الدراهم فقال بعض شيوخوا : إنه جائز ، ومنع منه بعضهم ، قال : والصواب<sup>(٣)</sup> ألا يجوز ؛ لأنها رخصة خرجت عن حدّها ، كما لو أقاله من طعام ابتاعه قبل قبضه وباعه سلعة في<sup>(٤)</sup> عقد واحد ، وكمساقاة وبيع وقراض وبيع .. ونحو ذلك من الرخص فإنه لا يجوز ، وكذلك هذا ، وإنما عبر المصنف بالأصح دون الأرجح ؛ لأن ابن يونس حاكٍ للتصويب عن غيره .

وقد ذكر المازري في هذا قولين عن الأشياخ ، وخرجه على البيع مع الصرف أو مع النكاح في عقد واحد ، وعلى نقله اقتصر ابن عرفة<sup>(٥)</sup>.

(١) النص أعلاه لتذهيب المدونة ، للبراذعي : ٢٤٣/٣ ، ٢٤٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٠/٢٦٥ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن) .

(٣) في (٢ن) : (وهو الصواب) .

(٤) في (١ن) : (فقي) .

(٥) في (٤ن) ما نصه : فائدة :

عقود متعناها مع البيع ستة يجمعها في اللفظ حص مشتق

فجعل مصرف والمساقاة شركة نكاح قراض منع هذا محقق

كتب عليها طرة بخط صغير وفي نهايتها إلى هنا وما بين السابق واللاحق كتبت لفظة (صح) .

إِلَّا لِمَنْ أَعْرَى عَرَايَا فِي حَوَائِطَ، فَمِنْ كُلِّ خَمْسَةٍ.

قوله: (إِلَّا لِمَنْ أَعْرَى عَرَايَا فِي حَوَائِطَ، فَمِنْ كُلِّ خَمْسَةٍ) وفي بعض النسخ وكل خمسة بواو الحال والأول أولى؛ لموافقته لقوله في "المدونة": ومن أعرى أناساً شتى من حائط أو من حوائط له في بلد واحد أو في بلدان شتى خمسة أوسق لكل واحد أو أقل أو أكثر جاز له أن يشتري من كل واحد قدر خمسة أوسق فأدنى<sup>(١)</sup>.

إِنْ كَانَ بِأَلْفَاظٍ لَا يَلْفِظُ عَلَى الْأَرْجَمِ.

قوله: (إِنْ كَانَ بِأَلْفَاظٍ لَا يَلْفِظُ عَلَى الْأَرْجَمِ) كذا في "التوضيح" أن ابن يونس رجح هذا القول<sup>(٢)</sup>، والذي في أصل ابن يونس أنه حكى هذا الترجيح عن غيره، ونصّه: قال بعض أصحابنا: يؤيد ذلك قول مالك فيمن اشترى حوائط فأصابها جائحة إن كان شراؤه ذلك في صفقات فجائحة كل حائط على حدة، وإن كان في صفقة روعي ثلث الجميع.

لِدَفْعِ الضَّرَرِ، أَوْ لِلْمَعْرُوفِ.

قوله: (لِدَفْعِ الضَّرَرِ، أَوْ لِلْمَعْرُوفِ) أي: قصد أحدهما كافٍ في الجواز، [٧٩/أ] وهو مذهب "المدونة" قال فيها: وأما العرية فيجوز شراؤها بالحرص لمعريها لوجهين: إما لرفع ضرر دخوله ولخروجه أو ليرقى في الكفاية<sup>(٣)</sup>، ومفهومه أن الشراء إذا كان لغير أحد هذين الغرضين<sup>(٤)</sup> كالتجر لم يجز، وقد صرح اللخمي بمنعه وإن بالعين.

فَيَشْتَرِي بَعْضُهَا كُلَّ الْحَائِطِ، وَيَبِيعُهُ الْأَصْلَ. وَجَازَ لَكَ شِرَاءُ أَصْلٍ فِي حَائِطِكَ بِخُرُوبِهِ، إِنْ قَصَدْتَ الْمَعْرُوفَ فَقَطْ، وَبَطَلَتْ إِنْ مَاتَ قَبْلَ الْحَوْزِ.

قوله: (فَيَشْتَرِي بَعْضُهَا كُلَّ الْحَائِطِ، وَيَبِيعُهُ الْأَصْلَ) أي فيجوز شراء العرية في هذه المسائل لوجود أحد الوجهين وهو المعروف، وإن فقد الآخر وهو [رفع الضرر فأما

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٢٤٣/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٢٦٤/١٠.

(٢) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٥٩١/٥.

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٢٤١/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٢٦١/١٠.

(٤) في (١٥): (القرطين).

شراء<sup>(١)</sup> بعض العرية أو كل الحائط المعري فصرح بجوازه في " المدونة " <sup>(٢)</sup> ، وأما شراء بائع الأصل عريته التي كَانَ أعراها قبل البيع وهو المراد بقوله : (وَيَبِيعُهُ الْأَصْلَ) فقال عبد الحق ما نصّه : " يجوز له شراء العرية وإن باع أصل حائطه عَلَى قول [ابن القاسم] <sup>(٣)</sup> ؛ لأنه يميز شراءها لوجهين : للرفق ، ولرفع الضرر " . انتهى .

ولم يذكره في " المدونة " وإنما قال : وإذا باع المعري حائطه أو أصله دون ثمرته أو ثمرته دون أصله أو الثمرة من رجل ، والأصل من آخر جَزَأَ لملك الثمرة شراء العرية الأولى بخرصها<sup>(٤)</sup> .

وَقَالَ هُوَ حَوْزُ الْأَصُولِ ، أَوْ [وَأَوْ] <sup>(٥)</sup> أَنْ يَطْلُعَ ثَمَرُهَا ؟ تَأْوِيلَانِ . وَزَكَاتُهُمَا وَسَقِيَّتُهُمَا عَلَى الْمُعْرِيِّ ، وَكَمَلَتْ بِخِلَافِ الْوَأَهَبِ .

قوله : (وَقَالَ هُوَ حَوْزُ الْأَصُولِ ، أَوْ وَأَنْ يَطْلُعَ ثَمَرُهَا ؟ تَأْوِيلَانِ) كذا هو الصواب (أو وإن يطلع) بواو العطف بعد أو ؛ تنبيهاً عَلَى أن المعتبر في القول الثاني مجموع الأمرين . قال في " الصحاح " : أطلع النخل إذا أخرج طلعته ، ومثله في " مختصر العين " <sup>(٦)</sup> .

وَتَوْضُوعُ جَائِئَةِ الثَّمَارِ كَالْمَوْزِ وَالْمَقَاتِي ، وَإِنْ يَبِيعُهُ عَلَى الْجَذِّ .

قوله : (وَتَوْضُوعُ جَائِئَةِ الثَّمَارِ كَالْمَوْزِ وَالْمَقَاتِي) كأنه نبّه بالشار عَلَى ما يدّخر كالنخل<sup>(٧)</sup> والعنب ، ونبه بالموز عَلَى ما لا يدّخر كالخوخ والرمّان ، ونبه بالمقاتي عَلَى ما يطعم بطوناً كالورد والياسمين حسبما هو مبسوط في " المدونة " <sup>(٨)</sup> ، وينطبق قوله : (وَإِنْ يَبِيعُهُ عَلَى الْجَذِّ) عَلَى الجميع .

(١) في (١٥) : (دفع الضرر فإشراء) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٤٣ / ٣ .

(٣) في (١٥) : (ابن يونس) ، وراجع المنقول عن ابن القاسم في المسألة السابقة .

(٤) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٤٠ / ٣ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر والمطبوعة .

(٦) زاد المؤلف الواو هنا ، وقال الحرشي : (الصواب زيادة واو قبل أن . إلخ) . انظر : شرح الحرشي : ٤١ / ٦ .

(٧) في (٣٠) : (كالشمر) .

(٨) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٤٢٥ / ٣ .

وَمِنْ عَرِيَّتِهِ لَا مَهْرَ إِنْ بَلَغَتْ ثَلَاثَ الْمَكِيلَةِ، وَلَوْ مِنْ كَصِيحَانِي وَبَرْنِي، وَبَقِيَتْ لِبَنْتَمِي طَبِيحًا وَأَفْرَدَتْ، أَوْ أَلْحَقَ أَصْلَهَا، لَا عَكْسَهُ أَوْ مَعَهُ، وَنَظَرَ مَا أَصِيبَ مِنَ الْبُطُونِ إِلَى مَا بَقِيَ فِي زَمَنِهِ، لَا يَوْمَ الْبَيْعِ، وَلَا يَسْتَعَجَلُ عَلَى الْأَصَمِّ. وَفِي الْمَرْزُوبَةِ النَّائِجَةِ لِلدَّارِ تَأْوِيلَانِ وَهَلْ هِيَ مَا لَا يَسْتَطَاعُ دَفْعُهُ كَسَمَاطٍ وَجَبِشٍ أَوْ سَارِقٍ خَلَّافٍ وَتَغْيِيبِيهَا كَذَلِكَ وَتَوْضَعُ مِنَ الْعَطَشِ وَإِنْ قَلَّتْ كَالْبَقُولِ وَالزُّعْفَرَانِ وَالرَّيْحَانِ وَالْقُرْطُ وَالْقَضِيَّةُ<sup>(١)</sup> وَوَرَقُ التَّوتِ، وَمَغْيِيبُ الْأَصْلِ كَالْجَزْرِ وَلَزِمَ الْمُشْتَرِي بِأَقْيَمَهَا وَإِنْ قَلَّ، وَإِنْ اشْتَرَى أَجْنَسًا فَأَجْبِمَ بَعْضَهَا وَضَعَتْ إِنْ بَلَغَتْ قِيَمَتَهُ ثَلَاثَ الْجُمُيعِ وَأَجْبِمَ مِنْهُ ثَلَاثَ مَكِيلَتِهِ، وَإِنْ تَنَاهَتْ الثَّمَرَةُ، فَلَا جَائِغَةَ. كَالْقَصَبِ الْحَلَوِّ، وَبَابِيسِ الْحَبِّ، وَخَيْرُ الْعَامِلِ فِي الْمَسَاقَاةِ بَيْنَ سَقْيِ الْجُمُيعِ أَوْ تَرْكِهِ، إِنْ أَجْبِمَ الثَّلَاثَ [١/٥٣] فَأَكْثَرَ، وَمُسْتَتْنَى [كَيْل] <sup>(٢)</sup> مِنَ الثَّمَرَةِ تَجَامُ بِمَا يُوضَعُ، يَضَعُ عَنِ الْمُشْتَرِي بِقَدْرِهِ.

قوله: (وَمِنْ عَرِيَّتِهِ) معطوف على ما في حيز الإغناء.

#### [اختلاف المتبايعين]

إِنْ اختلفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي جِنْسِ الثَّمَنِ أَوْ نَوْعِهِ حَلَفَا، وَفُسِخَ، وَرَدَّ مَعَ الْقَوَاتِ قِيَمَتُهَا يَوْمَ بَيْعِهَا، وَفِي قَدْرِهِ، كَمَثْمُونِهِ أَوْ قَدَرِ الْأَجَلِ، أَوْ رَهْنٍ، أَوْ حَوِيلٍ حَلَفَا وَفُسِخَ، إِنْ حَكِمَ بِهِ ظَاهِرًا أَوْ بَاطِنًا كَتَنَّا كُلَّهُمَا، وَصَدَّقَ مِنْ<sup>(٣)</sup> ادْعَى الْأَشْبَهَ، وَحَلَفَ إِنْ فَاتَ.

قوله: (إِنْ حَكِمَ بِهِ) [قَدَّ]<sup>(٤)</sup> فِي الْفُسُخَيْنِ مَعًا.

وَمِنْهُ تَجَاهَلُ الثَّمَنِ، وَإِنْ مِنْ وَارِثٍ، وَبَدَأَ الْبَائِعُ، وَحَلَفَ عَلَى [نَفْيٍ]<sup>(٥)</sup> دَعْوَى خَصْمِهِ مَعَ تَحْقِيقِ دَعْوَاهُ، وَإِنْ اختلفَا فِي انْتِهَاءِ الْأَجَلِ، فَالْقَوْلُ لِمَنْكَرِ التَّقْضِي، وَفِي قَبْضِ الثَّمَنِ أَوْ السَّلْعَةِ فَالْأَصْلُ بِقَاوُومَا، إِلَّا لِعَرَفِ كَلَمٍ، أَوْ بَقْلِ بَانَ بِهِ وَلَوْ كَثُرَ، وَإِلَّا فَلَا، إِنْ ادْعَى دَفْعَهُ بَعْدَ الْأَخْذِ، وَإِلَّا، فَهَلْ يَقْبَلُ [الْدَفْعُ]<sup>(٦)</sup>؟ أَوْ فِيمَا هُوَ الشَّانُ أَوْ لَا؟ أَقْوَالٌ. وَإِشْهَادُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ مَقْتَضٍ لِقَبْضِ مَثْمُونِهِ.

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من: المطبوعة.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.

(٣) في المطبوعة: (مشتري).

(٤) في (١٥): (قيل).

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من: المطبوعة.

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.

قوله : (وَمَنْ تَجَاهَلَ الثَّمَنَ) أي من الفوت ، وكذا وقع لابن عبد السلام أن مجهلة الثمن عند أهل المذهب تنزل منزلة الفوات ، وردّه ابن عرفة بأنه لو كَانَ فَوْتًا مَا<sup>(١)</sup> رَدَّتْ فِيهِ السلعة ، [ وقد قال فيها : إن حلف ورثة المبتاع حلف ورثة البائع ورُدَّت السلعة ]<sup>(٢)</sup> .  
وَحَلَفَ بِائِعِهِ ، إِنْ بَادَرَ كَإِشْهَادِ الْبَائِمِ يَقْبُضُهُ . وَفِي الْبَيْتِ مَدْعِيهِ كَمَدْعِيهِ الصَّحَّةِ إِنْ لَمْ يَغْلِبِ الْفَسَادُ . وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَخْتَلِفَ بِهِمَا الثَّمَنُ فَكَفَدُوهُ ؟ تَرَدَّدُ .

قوله : (وَحَلَفَ بِائِعِهِ ، إِنْ بَادَرَ) ينبغي أن يقرأ (حَلَفَ) مشدد اللام رباعياً و(بائعه) بالنصب عَلَى المفعولية . أي : وحلف المشتري بائه إن بادر المشتري ، وإذا خفت اللام ورفعت البائع عَلَى الفاعلية جَازَ ، والفاعل بـ(بادر) ضمير المشتري عَلَى كُلِّ حال .  
وَالْمُسْلِمُ إِلَيْهِ مَعَ فَوَاتِ الْعَيْنِ بِالزَّمَنِ الطَّوِيلِ ، أَوْ السَّلْعَةِ كَالْمُسْتَنْزِيهِ [بِالنَّقْدِ]<sup>(٣)</sup> قَبْلَ قَوْلِهِ ، إِنْ ادَّعَى مِثْلَهَا .

قوله : (وَالْمُسْلِمُ إِلَيْهِ مَعَ فَوَاتِ الْعَيْنِ بِالزَّمَنِ الطَّوِيلِ ، أَوْ السَّلْعَةِ كَالْمُسْتَنْزِيهِ بِالنَّقْدِ) السلعة معطوفة عَلَى العين ، فالتقدير أو فوات السلعة ، ولم يقيد الفوات فيها بشيء ، فدلَّ [على]<sup>(٤)</sup> أنه يقع بأدنى الأشياء ، وهو حوالة الأسواق ، وهذا هو المشهور .  
وَإِنْ ادَّعَى مَا لَا يَشْبِهُ فَسَلَّمَ وَسَطًا ، وَفِي مَوْضِعِهِ صَدَقَ مَدْعِيهِ مَوْضِعَ عَقْدِهِ ، وَإِلَّا فَالْبَائِمُ ، وَإِنْ لَمْ يَشْبِهُ وَاحِدَ تَمَالُفًا [تَنَافُسًا]<sup>(٥)</sup> وَفَسِدًا كَفَسَدِهِ مَا يَقْبُضُ بِمَوْضِعٍ ، وَجَازَ بِالْفُسْطَاطِ ، وَفَضِي بِسُرُوفِهِمَا ، وَإِلَّا فَفِي أَيِّ مَكَانٍ .

قوله : (وَإِنْ ادَّعَى مَا لَا يَشْبِهُ فَسَلَّمَ وَسَطًا) . كذا هو الصواب بألف التشبيه في (ادَّعَى) ، ويفهم من هذا التفريع<sup>(٦)</sup> في المشبه بعض ما فاته ذكره في المشبه به وهو المشتري .

(١) في (١٥) ، و(٣٥) (لا) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة ، وفي أصل المختصر : (في النقد) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٦) في (١٥) (التعريف) .



## [باب السلم والقرض والمقاصة]

**شَرَطُ السَّلَمِ قَبْضُ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ ، أَوْ تَأْخِيرُهُ ثَلَاثًا وَلَوْ بِشَرَطٍ ، وَفِي فَسَادِهِ بِالزِّيَادَةِ ، إِنْ لَمْ تَكْثُرْ جِدًّا تَرَدُّدٌ .**

قوله : (وَفِي فَسَادِهِ بِالزِّيَادَةِ ، إِنْ لَمْ تَكْثُرْ جِدًّا تَرَدُّدٌ) لَمْ يَحْتَجْ إِلَى تَقْيِيدِهِ بِالْعَيْنِ اكْتِفَاءً بقوله بعد : (وَتَأْخِيرُهُ حَيَوَانٌ ... إِلَى آخِرِهِ) ، وَالْخِلَافُ فِي الْمَسْأَلَةِ لِلْمُتَقَدِّمِينَ ، وَكَأَنَّهُ فُهِمَ عَنِ الْمُتَأَخِّرِينَ تَرَدُّدًا فِي النِّقْلِ عَنْهُمْ ، فَعَبَّرَ عَنْهُ بِالْتَرَدُّدِ .

**وَجَازَ يَخِيَارُ لِمَا يُوَخَّرُ ، إِنْ لَمْ يَنْقُذْ ، وَيَمَفِّعَةَ مُعَيَّنٍ ، وَيَجْزَأَفِرَ ، وَتَأْخِيرُ حَيَوَانٍ يِلَا شَرَطٍ .**

قوله : (وَتَأْخِيرُ حَيَوَانٍ يِلَا شَرَطٍ) لَيْسَ فِي الْأُمَهَاتِ فِيهِ كِرَاهَةٌ ، وَكَذَا اخْتَصَرَهُ ابْنُ يُونُسَ ، وَظَاهِرُ "التَّهْذِيبِ" دُخُولُ الْخِلَافِ فِيهِ <sup>(١)</sup> .

**وَهَلِ الطَّعَامُ وَالْعَرَضُ كَذَلِكَ ، إِنْ كَيْلٌ وَأَحْضَرُ ، أَوْ كَالْعَيْنِ ؟ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : (وَهَلِ الطَّعَامُ وَالْعَرَضُ كَذَلِكَ ، إِنْ كَيْلٌ وَأَحْضَرُ ، أَوْ كَالْعَيْنِ ؟ تَأْوِيلَانِ) اعْلَمْ أَنَّهُ كَرِهَ فِي "الْمُدُونَةِ" تَأْخِيرَ الثَّوْبِ وَالطَّعَامِ بِغَيْرِ شَرَطٍ <sup>(٢)</sup> ، فَمِنَ الشُّيُوخِ مَنْ رَأَى هَذِهِ الْكِرَاهَةَ مُقَيَّدَةً بِمَا إِذَا لَمْ يَكِلِ الطَّعَامَ وَلَمْ يَحْضُرِ الثَّوْبَ ، فَأَمَّا إِذَا كَيْلَ الطَّعَامَ وَحَضَرَ <sup>(٣)</sup> الثَّوْبَ فَقَدْ انْتَقَلَ ضِمَانُهَا إِلَى الْمُسْلِمِ إِلَيْهِ ، وَصَارَ كَالْحَيَوَانِ ، فَلَا مَعْنَى لِلْكِرَاهَةِ ، وَعَلَى هَذَا التَّأْوِيلِ نَبَّهَ بِقَوْلِهِ : (وَهَلِ الطَّعَامُ وَالْعَرَضُ كَذَلِكَ إِنْ كَيْلٌ وَأَحْضَرُ ؟) وَمِنَ الشُّيُوخِ مَنْ حَمَلَ هَذِهِ الْكِرَاهَةَ عَلَى إِطْلَاقِهَا وَقَالَ : إِنْ الطَّعَامُ وَالثَّوْبُ لَمَّا كَانَ يَغَابُ عَنْهَا [٧٩/ب] أَشْبَهَا الدَّنَانِيرَ وَالْدِّرَاهِمَ ، فَأَشْبَهَتْ <sup>(٤)</sup> صُورَةَ التَّأْخِيرِ فِيهَا الدِّينَ بِالْدِّينِ ، بِخِلَافِ مَا لَوْ كَانَ رَأْسَ

(١) قَالَ فِي تَهْذِيبِ الْمُدُونَةِ : (وَإِذَا كَانَ رَأْسُ مَالِ السَّلَمِ عَرْضًا أَوْ طَعَامًا أَوْ حَيَوَانًا بَعِينَهُ ، فَتَأَخَّرَ قَبْضُهُ الْأَيَّامَ الْكَثِيرَةَ أَوْ الشَّهْرَ ، أَوْ إِلَى أَجْلِ ، فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ بِشَرَطِ فُسَادِ الْبَيْعِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِشَرَطٍ وَكَانَ ذَلِكَ هَرَبًا مِنْ أَحَدِهِمَا فَالْبَيْعُ نَافِذٌ ، مَعَ كِرَاهِيَةِ مَالِكٍ لَهَا فِي ذَلِكَ التَّأْخِيرِ الْبَعِيدِ بِغَيْرِ شَرَطٍ ، وَإِنْ قَبْضُهُ بَعْدَ يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ فَلَا بَأْسَ بِهِ) انْظُرْ تَهْذِيبَ الْمُدُونَةِ ، لِلْبِرَازَعِيِّ : ٣٨ / ٣ .

(٢) / ٣٨ . انْظُرِ النَّصَّ السَّابِقَ ..

(٣) فِي (ن) ٣ : (وَأَحْضَرُ) .

(٤) فِي (ن) ١ : (فَأَشْبَهَ) .

مال السلم ما لا يغاب عَليهِ كالعبد ، فإنه لا يتصور فيه شبه الدين بالدين .

وعلى هذا التأويل نَبّه بقوله : (أو كالعَيْن) إلا أن تشبيهه بالعين يقتضي التحريم ، وإنما ذكر ابن يونس وابن محرز وغيرهما الكراهة كما هو لفظ " المدونة " . نعم قال ابن عبد السلام عندما قرر ما قدمناه : رأى بعضهم أن الكراهة إِذَا كَانَ رَأْسُ مَالِ السَّلْمِ طَعَاماً أَشَدَّ مِنْهَا إِذَا كَانَ ثَوْباً ؛ لأن الطعام مع كونه يغاب عَليهِ هو أيضاً لا يعرف بعينه ، والثوب يعرف بعينه فيقوى شبه الدين بالدين في الطعام ما لا يقوى في الثياب ، فلم يقنع بهذا في " التوضيح " حتَّى زاد ما نصّه : " ينبغي أن تحمل كراهة الإمام في الطعام على التحريم ؛ لأنه إِذَا لَمْ يَكُنْ لِمَا يَكُنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعَيْنِ فَرْقٌ ، وَيَنْبَغِي إِذَا حَضَرَ الثَّوْبُ أَنْ يَجُوزَ ؛ لَأَنَّهُ بِحَضْرِهِ يَتَعَيَّنُ وَلَا يَكُونُ دِيناً بَدِينٍ " (١) .

وَرُدُّ زَائِفٌ .

قوله : (وَرُدُّ زَائِفٌ) مصدر مضاف للمفعول معطوف على فاعل (جَازَ) .

وَعَجَلٌ ، وَإِلَّا فَسَدَ مَا بَقِيَ لَهُ لَا الْجَوِيمُ عَلَى الْأَحْسَنِ .

قوله : (لَا الْجَوِيمُ عَلَى الْأَحْسَنِ) كأنه أشار بالأحسن لاختيار ابن محرز ، وقد (٢) قبله ابن عرقه ولم يذكره في " التوضيح " .

وَالْتَصْدِيقُ فِيهِ كَطَعَامٍ مِنْ بَيْعٍ ، ثُمَّ لَكَ أَوْ عَلَيْكَ الزَّائِدُ الْمَعْرُوفُ وَالنَّقْصُ ، وَإِلَّا فَلَا رُجُومَ لَكَ ، إِلَّا يَتَصَدَّقُ أَوْ بَيْنَهُ لَمْ تُفَارِقْ .

قوله : (وَالْتَصْدِيقُ فِيهِ كَطَعَامٍ مِنْ بَيْعٍ) قرأه بطعام من بيع . يدل أن مراده التصديق في كيل الطعام المسلم فيه ، وأما التصديق في رأس المال فلا يجوز ، وقد تقدمت له النظائر التي لا يجوز فيها التصديق وأن هذا منها .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٣٠ / ٥ .

(٣) في (٣ ن) : (وقيل) .

وَحَلَفَ لَقَدْ أَوْفَى مَا سَمَى، أَوْ لَقَدْ بَاعَهُ عَلَى مَا كَتَبَ بِهِ إِلَيْهِ، إِنْ أَعْلَمَ مُشْتَرِيهِ،  
وَالَا حَلَفَتْ وَرَجَعَتْ.

قوله : (وَالَا حَلَفَتْ وَرَجَعَتْ) ينطبق على مفهوم قوله : (وَحَلَفَ لَقَدْ أَوْفَى مَا سَمَى) وعلى  
مفهوم قوله : (إِنْ أَعْلَمَ مُشْتَرِيهِ).

وَأِنْ أَسْلَمْتَ عَرَضًا فَهَلْكَ بِيَدِكَ فَهُوَ مِنْهُ إِنْ أَهْمَلْ، أَوْ أَوْدَعْ، أَوْ عَلَى الْإِنْتِفَاعِ.  
قوله : (أَوْ عَلَى الْإِنْتِفَاعِ) هذا كقول اللخمي : وإن أمكنه من الرقاب وهي لمنافع<sup>(١)</sup>  
استثنائها<sup>(٢)</sup> منه صدق.

وَمَنْكَ إِنْ لَمْ تَقَمْ بَيِّنَةٌ وَوُضِعَ لِلتَّوَثُّقِ.

قوله : (وَمَنْكَ إِنْ لَمْ تَقَمْ بَيِّنَةٌ وَوُضِعَ لِلتَّوَثُّقِ) أي بإشهاد أو رهن أو كفيل ، وأما  
حبسه في عوضه فلا ، وقد قال اللخمي : لم يكن له حبسه لما كان الثمن إلى أجل بخلاف  
البيع على النقد.

وَنَقِضَ السَّلَامُ وَحَلَفَتْ ، وَإِلَّا خَبِرَ الْآخَرُ ، وَإِنْ أَسْلَمْتَ حَيَوَانًا أَوْ عَقَارًا فَالسَّلَامُ  
ثَابِتٌ ، وَيَتَّبِعُ الْجَانِي ، وَأَنْ لَا يَكُونَ طَعَامِينَ وَلَا نَقْدِينَ ، وَلَا شَيْئًا فِيهِ أَكْثَرُ أَوْ  
أَجُودٌ كَالْعَكْسِ ، إِلَّا أَنْ تَخْتَلِفَ الْمَنْفَعَةُ كَقَارِهِ الْحُمُورِ فِي الْأَعْرَابِيَّةِ ، وَسَائِقِ الْخَيْلِ .

قوله : (وَنَقِضَ السَّلَامُ وَحَلَفَتْ) كذا في بعض النسخ حلفت ب : تاء الخطاب ، وهو أولى  
لبيانه .

لَا هَمْلَاجٌ ، إِلَّا كَيَرْدُونِ [٥٣/ب] ، وَجَمَلٌ كَثِيرٌ الْحَمَلِ .

قوله : (لَا هَمْلَاجٌ) في " الصحاح " : " الهملاج من البرازين واحد الهماليج ، ومشبهه  
الهملجة ، فارسيّ معرب " . وفي " الخلاصة " : " الهملجة والهملاج حسن سير الدابة في  
سرعة<sup>(٣)</sup> ، ودابة هملاج الذكر والأنثى فيه سواء " . وفي " مختصر العين " نحوه .

(١) في (١٥) ، و(٣) : (للمنافع) .

(٢) في (٣) : (استثنائه) .

(٣) في (١٥) : (سرعة) .

## وَصَحَّحَ، وَيَسْبِقُهُ.

قوله : (وَصَحَّحَ، وَيَسْبِقُهُ) أي : وصحح اعتبار سبقه أيضاً . قال ابن عبد السلام : " والمعتبر في الإبل عندهم الحمل خاصة وليس السبق عندهم فيها بمعتبر ، وفيه نظر ، فإن العرب كانوا يقاتلون عَلَيْهَا ويريدون بعضها للركوب دون الحمل ، وهو موجود إلى الآن والناس كإبل مائة لا تجد فيها راحلة واحدة فما كَانَ منها يصلح للركوب فينبغي أن يسلم فيما يصلح للحمل ، وكذلك العكس " . انتهى .

ونكت في " التوضيح " عَلَى قوله :المعتبر عندهم في الإبل الحمل خاصة فقال : " فسر التونسي النجابة بالجري فقال : النجيب منها صنف وهو ما بان بالجري ، والحميل<sup>(١)</sup> صنف والدنئ صنف ، وينبغي اعتبار كل من الحمل والسبق والسير " ، وهو الذي قاله اللخمي " . انتهى<sup>(٢)</sup> .

وحاصل ما عند اللخمي : أن الإبل صنفان : صنف يراد للحمل ، وصنف [يراد]<sup>(٣)</sup> للركوب لا للحمل ، وكل منهما جيد ، وحاشي ، فيسلم ما يراد للحمل [فِيهَا يراد للركوب وعكسه اتحد العدد أو اختلف ، وما يراد للحمل]<sup>(٤)</sup> أو للركوب لا يسلم بعضه في بعض إلا أن يكثر عدد الردي ، فتحصل المبانيئة<sup>(٥)</sup> ، فيجوز سلم صنف جيد في كامل ردي .

وقال المازري : الإبل لا تتراد للجري والسبق ، بل للحمولة ، فيعتبر التفاضل فِيهَا من هذه الناحية ، وتبعه ابن بشر<sup>(٦)</sup> . قال ابن عرفة : وهو خلاف متقدم نقل اللخمي ، ثُمَّ ذكر اضطراب نقل الباجي فِيهِ ، وناقش كلام ابن عبد السلام المتقدم ، وقال : أوله في السبق وآخره في السير<sup>(٧)</sup> .

(١) في (٢٥) ، و(٣٠) : (والحميل) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٣٥ / ٥ .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) ، و(٣٠) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

(٥) في الأصل ، و(١٠) ، و(٣٠) : (البايعة) .

(٦) في (٢٥) : (ابن شاس) .

(٧) في (٣٠) : (اليسير) .

وَيَقُوَّةُ الْبَقْرِ وَلَوْ أَنْتَى وَكَثْرَةُ لَبَنِ الشَّاةِ .

قوله : (وَيَقُوَّةُ الْبَقْرِ) معطوف في المعنى عَلَى قوله (كَفَاؤُهُ الْحُمُرَ) ، كأنه قال : إلا أن تختلف المنفعة كفاره الحمر أو تختلف المنفعة بقوة البقر ، ولا يجوز أن يعطف عَلَى قوله : (يَسْبِقُهُ) الذي هو معمول لـ (صَحْمٌ) ؛ لأن هذا هو أصل المذهب لا يحتاج لمن يصححه .

وظَاهِرُهَا عُمُومُ الضَّانِ . وَصَحْمٌ خِلَافُهُ ، وَكَصَغِيرَيْنِ فِي كَبِيرٍ وَعَكْسُهُ ، أَوْ صَغِيرٍ فِي كَبِيرٍ وَعَكْسُهُ ، إِنْ لَمْ يُوَدَّ إِلَى الْمَزَابَنَةِ ، وَتَوَوَّلَتْ عَلَى خِلَافِهِ كَالْأَدَمِيِّ وَكَالْغَنَمِ وَجَذَعٌ طَوِيلٌ غَلِيظٌ فِي غَيْرِهِ ، وَكَسْبِفٍ قَاطِعٌ فِي سَبْقَيْنِ دُونِهِ ، وَكَالْجَنَسَيْنِ ، وَلَوْ تَقَارَبَتِ الْمَنْفَعَةُ كَرَقِيقِ الْقُطْنِ وَالْكَتَّانِ ، لَا جَمَلَ فِي جَمَلَيْنِ مِثْلَهُ عَجَلَ أَحَدُهُمَا .

قوله : (وظَاهِرُهَا عُمُومُ الضَّانِ)<sup>(١)</sup> أشار به لقول أبي بكر بن يونس : [٨٠/أ] وظاهر " المدونة " أن الضأن<sup>(٢)</sup> والمعز سواء ما عرف من ذلك بغزر اللبن والكرم جاز أن يسلم في غيره .

وَكَطَبِيرٌ عِلْمٌ ، لَا بِالْبَيْضِ وَالذُّكُورَةِ وَالْأُنُوثَةِ وَلَوْ أَدَمِيًّا ، وَعَزَلٌ وَطَبْخٌ إِنْ لَمْ يَبْلُغِ النِّهَائَةَ ، وَجَسَابٌ ، أَوْ كِتَابَةٌ . وَالشَّيْءُ فِي مِثْلِهِ قَرُضٌ .

قوله : (وَكَطَبِيرٌ عِلْمٌ) لما ذكر في " التوضيح " قول ابن الحاجب : " ويخلاف طير الأكل [باتفاق]<sup>(٣)</sup> . قال : يعني أن طير الأكل<sup>(٤)</sup> لا يجوز سلم صغيرها في كبيرها ولا كبيرها في صغيرها باتفاق في الصنف الواحد ، وأخرج بطير الأكل طير التعليم فإنه يختلف بسببه " . انتهى<sup>(٥)</sup> . والذي عند ابن عبد السلام : أنه أخرج بطير الأكل طير البيض ، ولم يذكر طير التعليم هو ولا ابن عرفة .

(١) في (٢٧) : (الضمان) .

(٢) في (٢٧) ، و(٣٧) : (الضمان) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٧١ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٧) .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٣٩/٥ .

وَأَنْ يُؤْجَلَ بِمَعْلُومٍ زَائِدٍ عَلَى نِصْفِ شَهْرِ كَالنَّبَرُوزِ ، وَالْحَصَادِ وَالدَّرَاسِ وَقُدُومِ  
الْحَاجِّ . وَاعْتَبِرَ مِيقَاتَ مَعْظَمِهِ ، إِلَّا أَنْ يُتَبَيَّنَ بِبَلَدٍ كَيَوْمَيْنِ ، إِنْ خَرَجَ حِينَئِذٍ بَعِيرٌ ، أَوْ  
بَغِيرٍ رِيحٍ . وَالْأَشْهُرُ بِالْأَوَّلَةِ ، وَتَمَمَ الْمُنْكَسِرُ مِنَ الرَّايِمِ ، وَالْأَيُّ رِيحٌ حُلٌّ بِأَوَّلِهِ  
وَقَسَدٌ فِيهِ عَلَى الْمَقُولِ فِيهِ <sup>(١)</sup> فِيهِ الْيَوْمُ ، وَأَنْ يُضَبَّطَ بِعَادَتِهِ <sup>(٢)</sup> مِنْ كَيْلٍ ، أَوْ وَزْنٍ ،  
أَوْ عَدَدٍ كَالرَّمَانِ ، وَقَيْسٍ بِقَيْطٍ ، أَوْ الْبَيْضِ ، أَوْ يَجْمَلُ أَوْ جُرْزَةِ فِيهِ كَقَصْبِيلٍ ، لَا  
يَقْدَانِ . أَوْ يَتَحَرَّ وَهَلْ يَقْدَرُ كَذَا ؟ أَوْ يَأْتِي بِهِ وَيَقُولُ كُنْهَوِهِ ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (زَائِدٍ عَلَى نِصْفِ شَهْرٍ) لعله أراد نصف الشهر الناقص ، وإلا فالوجه أن يقول :  
أقله نصف شهر ليوافق النص .

وَقَسَدٌ بِمَجْهُولٍ وَإِنْ نَسَبَهُ الْغَيِّ ، وَجَازَ يَذْرَأُ رَجُلٌ مُعَيَّنٌ كَوَيْبَةِ وَهَفْنَةَ .  
قوله : (كَوَيْبَةِ وَهَفْنَةَ) . أي : كرية مع حفنة . عياض : " والوية عشرون مداً " . انتهى ،  
فهي خمسة أصع ، والحفنة ملء يد واحدة ، كذا في كتاب الحج الثالث من " المدونة " <sup>(٣)</sup> . وقال  
الجوهرى : " الحفنة ملء الكفين من طعام .  
وَفِيهِ الْوَيْبَاتُ وَالْحَفَنَاتُ قَوْلَانِ .

قوله : (وَفِيهِ الْوَيْبَاتُ وَالْحَفَنَاتُ قَوْلَانِ) أي : مع الحفنات .  
وَأَنْ تُجَبَّنَ صِفَتُهُ الَّتِي تَخْتَلِفُ بِهَا الْقِيَمَةُ فِي السَّلَامِ عَادَةً .  
[قوله : (وَأَنْ تُجَبَّنَ صِفَتُهُ الَّتِي تَخْتَلِفُ بِهَا الْقِيَمَةُ فِي السَّلَامِ عَادَةً) ] كذا لابن

الحاجب ، فقال في " التوضيح " تبعاً لابن عبد السلام : ظاهره أن الصفة إذا كانت لا  
تختلف القيمة بسببها أنه لا يجب بيانها في السلم <sup>(٤)</sup> . وعبارة غيره أقرب ؛ لأنهم يقولون :  
يبين في السلم جميع الأوصاف التي تختلف الأغراض بسببها ، واختلاف الأغراض لا يلزم  
منه اختلاف القيمة ؛ لجواز أن يكون ما تعلق به الغرض صفة يسيرة عند التجار ، أو أن

(١) في المطبوعة : (لا) .

(٢) في الأصل (نفادته) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣١ / ٢ ونصها : (قال مالك : والحفنة يد واحدة) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٦٩ / ٥ .

تكون الصفة المعينة وإن وجدت لكن فقدت صفة أخرى يكون فقدانها مساوياً لوجود الصفة المذكورة قال : وإنما قال في السلم ؛ لأن السلم يغتفر فيه من الإضراب عن بعض الأوصاف ما لا يغتفر مثله في بيع النقد ، ولا ينعكس ؛ لأن السلم مستثنى من بيع الغرر ، بل ربما كان التعرض للصفات الخاصة في السلم مبطلاً [له] <sup>(١)</sup> لقوة الغرر .

**كَالنَّوْمِ ، وَالْجُودَةِ ، وَالرَّدَاةِ ، وَبَيْنَهُمَا .**

قوله : ( **كَالنَّوْمِ ، وَالْجُودَةِ ، وَالرَّدَاةِ ، وَبَيْنَهُمَا** ) ظرفٌ ساكن الياء كما عند الشارح لا فعل مفتوح الياء مشددها كما في بعض النسخ ، فهو كقول المتيطي لما ذكر السلم في الطعام قال : " بعض الموثقين : وأما الصفة مع ذكر الجنس فلا بد منها ، ويكفي في ذلك أن يقال : جيد أو متوسط أو رديء " . انتهى ونحوه في " النوادر " وغيرها . انتهى .

**وَاللَّوْنُ فِي الْحَبْوَانِ وَالتَّوْبِ ، وَالْعَسَلِ ، وَمَرَعَاهُ .**

قوله : ( **وَالْعَسَلِ ، وَمَرَعَاهُ** ) لا أذكر من ذكر المرعى في العسل ، والمصنف مطلع <sup>(٢)</sup> ، ولم يذكره ابن عرفة مع كثرة اطلاعه ؛ إلا أنه قال : حاصل أقوالهم وصف كل نوع يختلف أصنافه بما يعين الصنف المسلم فيه دون غيره " . انتهى .

وأما اللون فقال المتيطي : وتصف العسل بالبياض والخثرة والصفاء أو بالحمرة والملوسة ، والصفافة ، وكذا ذكر اللون في التين والعنب والزبيب ، وفي " النوادر " : وتصف <sup>(٣)</sup> السمن ببكري أو غنمي ، وجيد أو وسط أو رديء ، وإلا لم يميز ، وتصف كذلك <sup>(٤)</sup> العسل مع ذكر خائثر أو رقيق وإلا فسخ .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن) ، و(٣ن) .

(٢) في (٣ن) : (معطل) .

(٣) في (٢ن) : (ويصف) .

(٤) في الأصل ، (١ن) : (بذلك) .

وفي التَّمْر، والحَوْتِ، والنَّاجِيَةِ، والقَدَرِ [وفي البُرِّ] <sup>(١)</sup> وجِدَّتُهُ، وولَّاهُ، إنْ اختلفَ التَّمْرُ بِهِمَا.

قوله: (وفي التَّمْر، والحَوْتِ، والنَّاجِيَةِ، والقَدَرِ) كأنه يعني بالناحية بلد التمر والحوت، وبالقدر قدرهما في الصغر والكبر، فأما الحوت فهذا فيه بين؛ لأنه قال في "المدونة": والسلم في الحيتان الطرية جائز إذا سمي جنساً من الحوت وشرط ضرباً معلوماً صفته وطوله وناحيته <sup>(٢)</sup>. على أن عياضاً ذكر تأويلين في الناحية هل هي القدر أو الجهة إذا اختلفت الجهات فكان حوت بعضها أفضل من بعض.

وأما التمر فكانه عَوَّلَ فيه على بعض ما حكى في توضيحه عن المازري إذ قال: زاد بعض العلماء في التمر البلد واللون وكبر الثمرة وصغرها وكونه جديداً أو قديماً <sup>(٣)</sup>.  
وسَمَرَاءَ، وَمَمْمُولَةً يَبْلَدُهُمَا يَهْ، وَلَوْ يَالْحَمَلِ، يَخْلَافُ مِصْرَ قَالَمَمْمُولَةً، وَالشَّامُ قَالَسَمَرَاءَ.

قوله: (وسَمَرَاءَ، وَمَمْمُولَةً يَبْلَدُهُمَا يَهْ، وَلَوْ يَالْحَمَلِ) هذا اختصار ما في "التوضيح" <sup>(٤)</sup>، وهو جارٍ على طريقة ابن بشير إذ قال ما نصّه: "إن كَانَ الْبَلَدُ مِمَّا يَنْبَتَانِ فِيهِ فَلَا بَدَّ مِنْ ذِكْرِ أَحَدِ الصَّنْفَيْنِ، فَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ [ذلك] <sup>(٥)</sup> فسد السلم، وإن كَانَ مِمَّا يَجْلِبَانِ إِلَيْهِ، فابن حبيب لا يرى أن يفسد السلم بترك ذكر أحد الصنفين. ورأى <sup>(٦)</sup> الباجي أن مقتضى الروايات خلاف قوله: ولا ينبغي أن يختلف في مثل هذا، وإنما كل منهما تكلم على شهادته، فإن اختلفت الأثبان أو الأغراض <sup>(٧)</sup> باختلاف الصنفين فلا بد من ذكر أحدهما، وإن لَمْ يَخْتَلَفْ بذلك فلا معنى لذكره". انتهى.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من نسخة المؤلف على ما يأتي في مسألة تالية، أو يكون اختصارها.

(٢) النص أعلاه لهذيب المدونة، للبراذعي: ١٩/٣، ٢٠، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٥/٩.

(٣) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٦٩/٥.

(٤) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٧٠/٥.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥)، و(٣٥).

(٦) في (١٥): (ورد).

(٧) في (٢٥): (والأغراض).



وهو عكس نقل ابن يونس عن ابن حبيب ، فإنه لما ذكر قوله في " المدونة " : وإن أسلم في الحجاز حيث تجتمع السمراء والمحمولة<sup>(١)</sup> ولم يسم جنساً فالسلم فاسد حتّى [٨٠ / ب] يسمي سمراء من محمولة ، ويصف جودتها فيجوز<sup>(٢)</sup> . قال ما نصّه : " قال ابن حبيب : وهذا في مثل بلد تحمل إليه ، فأما بلد تنبت فيه السمراء والبيضاء فيجزيه ، وإن لم يذكر ذلك وذكر جيداً نقياً وسطاً أو مغلوثاً وسطاً ، وقول ابن حبيب : هذا لا وجه له ، وسواء بلد ينبت فيه الصفثان أو يحملان إليه ؛ لا بد في ذلك من ذكر الجنس إذا كانا مختلفين " . انتهى .

وعلى طريقة ابن يونس اقتصر أبو الحسن الصغير وابن عرفة ، كما اقتصر المصنف على طريقة ابن بشر ، ولم أر من نه على اختلاف الطريقتين . وبالله تعالى التوفيق .

[وَنَقِيٍّ ، أَوْ غَلَثٍ]<sup>(٣)</sup> . وَفِي الْجَبَّانِ وَسِنَّهُ ، وَالذُّكُورَةِ ، وَالسَّمَنِ ، وَضِدِّيهِمَا .

قوله : (وَنَقِيٍّ ، أَوْ غَلَثٍ) كذا في بعض النسخ بكسر القاف وتشديد الياء وعطف غلث عليه ، وينبغي أن يكون بكسر اللام ، وهو إشارة لقول المتيطي : " قال بعض الموثقين : وحسن أن يذكر مع ذكر الجيد أو المتوسط أو الرديء نقي أو متوسط في النقاء أو مغلوث ، فإن سقط ذكر الصفة من العقد فسد السلم ، وإن سقط ذكر النقاء منه لم يفسد ، وقاله أيضاً محمد بن أبي زمنين " انتهى .

وفي " النوادر " عن ابن حبيب ما يشهد لنقل المتيطي في هذه ، ولنقل ابن يونس في التي فوقها .

وَفِي النَّعْمِ ، وَخَمِيٍّ ، كَذَا هُوَ فِي نَسْخٍ كَثِيرَةٍ بِنَصْبِ خَصِيٍّ وَمَا عَظَفَ عَلَيْهِ ،

وذلك يدل على أن قوله : (وَالْقَدْرُ<sup>(٤)</sup> وَجِدَّتُهُ ، وَهَلْهُ) وما بعده من المعاطيف منصوبة عطفاً على قوله : (صَفْتُهُ) ويلزم من ذلك أن يقرأ قوله (وَأَنْ يَبِينَ صَفْتُهُ) مبنياً للفاعل لا للنائب .

(١) في (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) : (والمحمولة) .

(٢) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٧ / ٣ .

(٣) في الأصل : (ونقي الغلث) .

(٤) زاد في نسخة المختصر المطبوعة : (وفي النهر) .

وَفِي الرُّقِيقِ ، وَالْقَدِّ ، وَالْبِكَارَةِ ، وَاللُّونِ .

قوله : (وَفِي الرُّقِيقِ ، وَالْقَدِّ ، وَالْبِكَارَةِ) كذا في أكثر النسخ بإسقاط اللون لتقدمه في الحيوان الذي هو أعم من الرقيق .  
قَالَ وَكَالدَّعِجِ ، وَتَكَثَّمِ الْوَجْهِ .

قوله : (قَالَ وَكَالدَّعِجِ ، وَتَكَثَّمِ الْوَجْهِ) الجوهري : " الدعج شدة سواد العين مع سعتها ، والكلثوم الكثير <sup>(١)</sup> لحم الخدين والوجه .  
وَفِي الثَّوْبِ وَالرَّقَّةِ ، وَالصَّفَاقَةِ ، وَضِدِّيهِمَا .

قوله : (وَفِي الثَّوْبِ وَالرَّقَّةِ ، وَالصَّفَاقَةِ ، وَضِدِّيهِمَا) ليس هذا من تمام المحكي عن المازري بل هذه [مسألة] <sup>(٢)</sup> ثاني سلوم <sup>(٣)</sup> " المدونة " قال فِيهَا : ومن أسلم في ثوبٍ حرير واشترط طوله وعرضه ولم يشترط وزنه جَازَ إِذَا وصفه ووصف صفاقته وخفته وإنما السلم في الثياب بصفة وذراع معلوم <sup>(٤)</sup> طوله وعرضه وصفاقته وخفته ونحوه <sup>(٥)</sup> . قال أبو الحسن الصغير : أي رفته وغلظه . قال ابن يونس : أنكر سحنون قوله في ثوب الحرير أبو الحسن الصغير ، ورأى أن الصفة لا تحصره <sup>(٦)</sup> ، وأنه لا بد من الوزن ؛ لتفاوت ذلك .

ابن عرفة : لم يذكر ابن يونس موجب إنكاره ، فلعله عدم شرط وزنه ، والصواب قول ابن القاسم ، بل شرط وزنه مع صفة ما شرط من صفاقه أو خفة متناف .  
وَفِي الزَّبِينِ وَالْمُعْصَرِ مِنْهُ ، وَبِمَا يَغْصَرُ ، وَحَوْلَ فِيهِ الْجَبْدِ وَالرَّيْدِيِّ عَلَى الْغَالِي ، وَإِلَّا فَالْوَسْطُ ، وَكَوْنُهُ دَبْنًا وَوُجُودُهُ عِنْدَ حُلُولِهِ ، وَإِنْ انْقَطَعَ قَبْلَهُ .

قوله : (وَالْمُعْصَرِ مِنْهُ) كذا في النسخ على صيغة اسم مفعول الرباعي ، ووجه الكلام

(١) في (٢٥) : (كثير) .

(٢) في (٣٥) : (المسألة) .

(٣) جمع (سلم) .

(٤) في (٢٥) : (معلوماً) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٦٨ / ٩ .

(٦) في (٢٥) ، و (٣٥) : (يحصره) .

المعتصر بزيادة التاء خماسية<sup>(١)</sup> أو المصصور ثلاثياً من قوله تعالى: ﴿وَفِيهِ يَعْصِرُونَ﴾ [يوسف: ٤٩] عَلَى القول بأنه بمعنى يستغلون<sup>(٢)</sup>، وقيل بمعنى: ينجون، حكاهما الجوهري.

لَا نَسْلُ حَيَّوَانٍ عَيْنٍ وَقَلَّ أَوْ دَائِجٌ.

قوله: (لَا نَسْلُ حَيَّوَانٍ عَيْنٍ وَقَلَّ) كأنه معطوف عَلَى محذوف دَلَّ عَلَيْهِ السياق أي: فيجوز محقق الوجود عند حلوله لا نسل حيوان معين، وتبع في قيد القلة ابن شاس إذ قال: لو كانت الإشارة إلى نعم كثيرة لا يتعذر الشراء منها لمن أراد، وإنها أشير إليها لمعنى انفردت به لجاز السلم فِي نسلها إِذَا وصف<sup>(٣)</sup>.

قال ابن عرفة: ظاهره أنه هو المذهب، وظاهر "المدونة" منعه مطلقاً من هنا<sup>(٤)</sup>، ومن الزكاة الثاني إِذَا منع السلم إلى الساعي. ويتخرج جوازه من قول بعض الشيوخ: يجوز السلم في عمر قرية صغيرة لمن لا ملك له فيها إِذَا كَانَ الْغَالِبُ يَبِيعُ بَعْضُ أَهْلِهَا قَدْرَ ذَلِكَ.

وَشُرْطٌ، إِنْ سُمِّيَ سَلَامًا لَا بَيْعًا إِزْهَؤُهُ، وَسَعَةً الْمَائِطِ وَكَيْفِيَّةَ قَبْضِهِ، لِأَمَّا كَيْفُ وَشُرُوعُهُ وَإِنْ لِنِصْفِ شَهْرٍ، وَأَخْذُهُ بِسُرٍّ، أَوْ رَطْبًا [لَا تَمَوًّا]<sup>(٥)</sup>. فَإِنْ شُرْطٌ تَنَمَّرَ الرُّطْبُ مَضَى بِقَبْضِهِ، وَقَلَّ الْمَزْهِيُّ كَذَلِكَ، وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ، أَوْ كَالْبَيْعِ الْقَاسِمِ؟ [٥/٥٤] تَأْوِيلَانِ. فَإِنْ انْقَطَعَ رَجَعَ بِحِصَّةِ مَا بَقِيَ، وَقَلَّ عَلَى الْقِيَمَةِ وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ؟ أَوْ الْمَكِيلَةِ؟ تَأْوِيلَانِ. وَقَلَّ الْقَرْيَةُ الصَّغِيرَةُ كَذَلِكَ؟ أَوْ إِلَّا فِيهِ وَجُوبٌ تَهْجِيلِ النَّقْدِ فِيهَا؟ أَوْ تَخَالُفُهُ فِيهِ، وَفِي السَّلَامِ خِيَمٌ لَا وَلَكَلَهُ تَأْوِيلَاتٌ. وَإِنْ انْقَطَعَ مَالُهُ إِبَانٌ، أَوْ مِنْ قَرْيَةٍ خُبَرِ الْمُشْتَرِي فِي الْقَسَمِ وَالْإِبْقَاءِ.

قوله: (وَشُرْطٌ، إِنْ سُمِّيَ سَلَامًا لَا بَيْعًا إِزْهَؤُهُ... إلى آخره) هو كقوله في "توضيحه": "قال بعض القرويين: وهذه الشروط إنها تلزم إن ستموه سلمًا، وأما إن سموه بيعاً فلا يلزم،

(١) في (٢٥)، و(٣٠) (خماسياً).

(٢) في (٢٥): (يستغلون).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٧٥٢/٢.

(٤) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٧/٩.

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من: المطبوعة.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ويكون عَلَى الفور إذ بعقد البيع يجب قبض المبيع " انتهى <sup>(١)</sup> . واشترط الإزهاء في البيع عَلَى التَّبْقَةِ أُخْرَى .

وَإِنْ قَبِضَ الْبَعْضَ وَجَبَ التَّأْخِيرُ ، إِلَّا أَنْ يَرْضَى بِالْمَحَاسَبَةِ ، وَلَوْ كَانَ رَأْسُ الْمَالِ مَقْوَمًا .

[فِيمَا يَجُوزُ فِيهِ السَّلَمُ وَيَفْسَدُ بِهِ] <sup>(٢)</sup> وَيَجُوزُ فِيهَا طَيْخٌ ، وَاللُّؤْلُؤُ ، وَالْعَنْبَرُ ، وَالْجَوْهَرُ ، وَالزُّجَاجُ ، وَالْجَصُّ وَالزَّرْنِيخُ ، وَأَحْمَالُ الْحَطَبِ ، وَالْأَدَمُ ، وَالصُّوفُ بِالْوِزْنِ ، لَا بِالْجُزْرِ ، وَالسِّيُوفُ ، وَ[تَوَرُّ وَشِرَاءٌ] <sup>(٣)</sup> تَوَرُّ [جَارًا] <sup>(٤)</sup> لِيُكَمَّلَ ، وَالشِّرَاءُ مِنْ دَائِمِ الْعَمَلِ كَالْخَبَازِ ، وَهُوَ بَيْعٌ وَإِنْ لَمْ يَدَمْ فَهُوَ سَلَمٌ كَأَسْتِصْنَاءِ سَيْفٍ أَوْ سَرَجٍ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَرْضَى بِالْمَحَاسَبَةِ) كذا هو الصواب بشية الفاعل .  
وَقَسَدَ يَنْعِيْبِينَ الْمَعْمُولِ مِنْهُ أَوِ الْعَامِلِ .

قوله : (وَقَسَدَ يَنْعِيْبِينَ الْمَعْمُولِ مِنْهُ أَوِ الْعَامِلِ) كذا في النسخ [٨١/أ] الصحيحة  
كعبارة ابن الحاجب <sup>(٥)</sup> ، وَإِذَا تَأَمَّلْتَ هَذِهِ الْعِبَارَةَ وَجَدْتَهَا مَعَ شِدَّةِ اخْتِصَارِهَا مَوْفِيَةً نَصًّا  
ومفهومًا بقول <sup>(٦)</sup> ابن رشد في "المقدمات" : "السلم في الصنائع عَلَى أربعة أقسام :  
إما أَنْ لَا يَعِينِ الصَّانِعُ وَالْمَعْمُولُ مِنْهُ ، وَإِمَّا أَنْ يَعِينَهَا ، وَإِمَّا أَنْ لَا يَعِينِ الصَّانِعَ وَيَعِينِ  
المعمول منه وعكسه .

فأما الأول فهو سلم لا يجوز إلا بضرب الأجل ووصف العمل وتعجيل رأس المال .  
وأما الثاني : وهو أَنْ يَشْتَرِطَ عَمَلُهُ وَيَعِينُ مَا يَعْمَلُ مِنْهُ فَلَيْسَ بِسَلَمٍ ، وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ بَابِ  
البيع والإجارة فِي الشَّيْءِ الْمُبْعِ ، فَإِنْ كَانَ يَعْرِفُ وَجْهَ خُرُوجِ ذَلِكَ الشَّيْءِ مِنَ الْعَمَلِ أَوْ  
تَمَكَّنَ إِعَادَتَهُ لِلْعَمَلِ فَيَجُوزُ عَلَى أَنْ يَشْرَعَ فِي الْعَمَلِ أَوْ عَلَى أَنْ يُؤَخِّرَ الشَّرْعَ فِيهِ بِشَرَطِ مَا

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥ / ٦٥٧ ، وفيه بدل (قبض) (عقد) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٧١ .

(٦) في (١٨) : (نقل) .

بينه وبين ثلاثة أيام ونحوها ، فإن كَانَ عَلَى أَنْ يَشْرَعَ فِي الْعَمَلِ جَازَ بِشَرَطِ تَعْجِيلٍ <sup>(١)</sup> النِّقْدِ وتأخيرها ، وإن كَانَ عَلَى أَنْ يَتَأَخَّرَ الشَّرْعُ فِي الْعَمَلِ إِلَى ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ونحوها لَمْ يَجْزِ تَعْجِيلُ النِّقْدِ بِشَرَطِ حَتَّى يَشْرَعَ فِي الْعَمَلِ .

وأما الوجه الثالث : وهو أَنْ لَا يَشْتَرَطُ عَمَلُهُ بَعِيْنَهُ وَيَعِيْنُ الْمَعْمُولُ مِنْهُ فَهُوَ أَيْضاً مِنْ بَابِ الْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ فِي الْمَبِيعِ <sup>(٢)</sup> إِلَّا أَنَّهُ يَجُوزُ عَلَى تَعْجِيلِ الْعَمَلِ وتأخيرها إِلَى نَحْوِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ بِتَعْجِيلِ النِّقْدِ وتأخيرها .

وأما الوجه الرابع : وهو أَنْ يَشْتَرَطُ عَمَلُهُ دُونَ أَنْ يَعِيْنُ الْمَعْمُولُ مِنْهُ فَلَا يَجُوزُ عَلَى حَالٍ ؛ لِأَنَّهُ يَجْتَذِبُهُ أَصْلَانِ مُتَنَاقِضَانِ أَحَدُهُمَا لَزُومُ النِّقْدِ ، لَكُنْ مَا يَعْمَلُ مِنْهُ مَضْمُوناً ، وَالثَّانِي امْتِنَاعُهُ لَا شَرَطَ عَمَلِ الْعَامِلِ بَعِيْنَهُ <sup>(٣)</sup> .

وَإِنْ اشْتَرَى الْمَعْمُولُ مِنْهُ وَاسْتَأْجَرَهُ جَازَ ، إِنْ شَرَعَ عَبَّنَ عَامِلَهُ أَمْ لَا .  
قوله : (وَإِنْ اشْتَرَى الْمَعْمُولُ مِنْهُ وَاسْتَأْجَرَهُ جَازَ) كَذَا قَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِإِثْرِ الْمَسْأَلَةِ الْمَفْرُوعِ مِنْهَا ، فَقَالَ فِي " التَّوْضِيحِ " : فَارَقْتُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ الَّتِي قَبْلَهَا بِأَنَّ الَّتِي قَبْلَهَا لَمْ يَدْخُلْ فِيهَا الْمَبِيعُ فِي مَلِكِ الْبَائِعِ أَوَّلًا ، وَهَذِهِ دَخَلَ فِي مَلِكِهِ ثُمَّ أَجْرَهُ عَلَى عَمَلِهِ . انْتَهَى <sup>(٤)</sup> . وَأَصْلُهُ لِابْنِ عَبْدِ السَّلَامِ .

لَا فَيَمَّا لَا يُمْكِنُ وَصْفُهُ كَثَرَاتِ الْمَعْدِنِ وَالْأَرْضِ ، وَالْدُّورِ ، وَالْجَزَافِ ، وَمَا لَا يُوْجَدُ ، وَحَدِيدٍ وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ السَّبُوفُ فِي سَبُوفٍ وَبِالْعَكْسِ ، وَلَا كُنَّانٍ غَلِيظٍ فِي وَتِيقِهِ ، إِنْ لَمْ يَغْزَلَا ، وَثَوْبٍ لِيُكْمَلَ .

قوله : (وَالْأَرْضِ ، وَالْدُّورِ ... وَمَا بَعْدَهُمَا) مَعْطُوفَاتٌ عَلَى (مَا) مِنْ قَوْلِهِ : (لَا فَيَمَّا لَا يُمْكِنُ وَصْفُهُ لَا عَلَى تَرَابِ الْمَعْدِنِ) .

(١) فِي (١٥) ، وَ(٣٥) : (بِتَعْجِيلٍ) .

(٢) فِي (٢٥) ، وَ(٣٥) : (الْبَيْعِ) .

(٣) انْظُرْ : الْمَقْدَمَاتُ الْمَهْدَاتُ ، لِابْنِ رَشْدٍ : ١/ ٣٥٦ ، ٣٥٧ ، وَلَهُ بَدَلُ (عَمَلِ الْعَامِلِ) ، (عَمَلِ الْمُسْتَعْمَلِ) .

(٤) انْظُرِ التَّوْضِيحَ ، لِخَلِيلِ بْنِ إِسْحَاقَ : ٥/ ٦٥٠ .

وَمَصْنُوعٌ قَدْ مَ لَا يَعُودُ هَيِّنَ الصَّنْعَةِ كَالْفَزْلِ ، بِخِلَافِ النَّسَمِ إِلَّا شِيَابَ الْخَزِّ . وَإِنْ قَدْ مَ أَصْلُهُ اعْتَبِرَ الْأَجَلُ ، وَإِنْ عَادَ اعْتَبِرَ فِيهِمَا ، وَالْمَصْنُوعَانِ يَعُودَانِ يَنْظُرُ لِلْمَنْفَعَةِ . وَجَازَ قَبْلَ زَمَانِهِ قَبُولُ صِفَتِهِ فَقَطْ قَبْلَ مَحَلِّهِ فِي الْعَرْضِ مُطْلَقًا . وَفِي الطَّعَامِ إِنْ حَلَّ إِنْ لَمْ يَدْفَعْ كِرَاءً ، أَوْ لَزِمَ بَعْدَهُمَا كَقَاضٍ إِنْ غَابَ .

قوله : ( هَيِّنَ الصَّنْعَةِ ) من أوصاف مصنوع .

وَجَازَ أَجُودَ وَأَرْدَأُ ، لَا أَقَلُّ ، إِلَّا عَنْ مِثْلِهِ ، وَيُبْرِي مِمَّا زَادَ ، وَلَا دَقِيقٌ عَنْ قَمَمٍ ، وَعَكْسُهُ ، وَيَغْيِرُ جَنْسَهُ ، إِنْ جَازَ بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ . وَبَيْعُهُ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ مُنَاجَزَةٌ ، وَأَنْ يَسْلَمَ فِيهِ رَأْسُ الْمَالِ ، لَا طَّعَامٍ ، وَلَحْمٍ يَحْيَوَانٍ ، وَهَبِيٍّ ، وَرَأْسُ الْمَالِ وَرَقٌ ، وَعَكْسُهُ .

قوله : ( وَجَازَ أَجُودَ وَأَرْدَأُ ) هذا خلاف تفصيل ابن شاس إذ قال : وإن أتى بالجنس وهو أجود وجب قبوله ، وإن كَانَ أَرْدَى جَازَ قبوله ولم يجب . وتبعه ابن الحاجب <sup>(١)</sup> . قال ابن عبد السلام : وهو قول غير واحد من المتأخرين ، واستبعده هو وابن هارون ، إذ لا يلزم الإنسان قبول المنه ، وتبعهما في " التوضيح " فقال : " والمذهب خلافه ؛ لأن الجودة هبة ، ولا يجب قبولها ، واستدل بقوله في الصرف من " المدونة " : ومن أقرضته دراهم يزيدية ففضاك محمدية أو فضاك دنائير عتقاء عن هاشمية ، أو فضاك سمراء عن محمولة أو شعير لم تجبر على أخذها حل الأجل أو لم يحل .

[قال ابن القاسم : وإن قبلتها جَازَ في العين من بيع أو قرض <sup>(٢)</sup> قبل الأجل أو بعده ، ولا يجوز في الطعام حتى يحل <sup>(٣)</sup> ] الأجل كَانَ من قرض أو من بيع ؛ لأن الطعام يرجى تغير أسواقه ، وليس العين كذلك . ولا بن القاسم قول في إجازته <sup>(٤)</sup> من قرض قبل الأجل إن لم يكن في ذلك وأبى ولا عادة .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٥٧/٢ ، وقال ابن الحاجب : ( وأداؤه بجنسه بعد أجله بأردى أو بنوع آخر يجوز ، وبأجود يجب ) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٧٣ .

(٢) في (١٥) : ( عرض ) .

والنص أعلاه لتنهيب المدونة ، للبراذعي : ١١٧/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٢٦/٨ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٤) في (٣٥) : ( إجازة ) .

سحنون : وهو أحسن إن شاء الله تعالى . قال في " التوضيح " : والمحمدية والعق والسمراء أفضل . انتهى <sup>(١)</sup> .

وكأنه أحال المسألة عن وجهها ، وأما ابن عرفة فقال فيما ذكر ابن هارون وابن عبد السلام عن ظاهر المذهب : نظر ، بل ظاهر قوله في " المدونة " : من اشترى جارية على جنس [فوجد] <sup>(٢)</sup> أجود منه لزمه <sup>(٣)</sup> ، كتقل ابن شاس ؛ لأن مسألة " المدونة " عامة في البيع والسلم ، والأظهر إن دفعه [المسلم] <sup>(٤)</sup> إليه على وجه التفضل لم يلزم قبوله ، وإن دفعه لدفعه عن نفسه مشقة تعويضه بمثل ما شرطه لزمه قبوله .

وَجَازَ بَعْدَ أَجَلِهِ الزِّيَادَةُ لِيُزِيدَهُ طَوْلًا كَقَبْلَهُ ، إِنْ عَجَلَ دَرَاهِمَهُ ، وَغَزَلَ بِنَسِجِهِ .  
قوله : (إِنْ عَجَلَ دَرَاهِمَهُ) هذا تنكيت على قول بعض شراح ابن الحاجب أن الضمير في قوله : (إن عجلها) <sup>(٥)</sup> يعود على الزيادة لا على ثمنها ، [وقد رد] <sup>(٦)</sup> ذلك عليه في " التوضيح " <sup>(٧)</sup> ، وسمعت أن قائل ذلك هو برهان الدين السفاقي صاحب " إعراب القرآن العزيز " .

لَا أَعْرَضَ أَوْ أَصَفَّقَ وَلَا يَلْزَمُ دَفْعُهُ يَغْيِيرُ مَحَلَّهُ وَلَوْ خَفَّ حَمْلُهُ .

قوله : (لَا أَعْرَضَ أَوْ أَصَفَّقَ) هذا خلاف ما لابن شاس وابن الحاجب <sup>(٨)</sup> أن [الأعرض

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٧٦ / ٥ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٠٩ / ١٠ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) ، و(٣٠) .

(٥) نص ابن الحاجب بتمامه : (وإن زاده قبل الأجل دراهم على ثوب أطول أو أعرض جاز إن عجلها) انظر :

جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٧٣ .

(٦) في (٢٠) : (ورد) .

(٧) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٧٧ / ٥ .

(٨) قال ابن شاس : (وإن زاده بعد الأجل دراهم على أن أعطاه أزيد في الثوب طولاً أو عرضاً ، جاز) انظر : عقد

الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٥٧ / ٢ . وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٧٣ (فإن زاده بعد

الأجل دراهم على ثوب أطول أو أعرض جاز أن عجلها) .

كالأطول<sup>(١)</sup>. قال في "التوضيح": وفيه نظر وإنما جَوَزَ في "المدونة" الأطول، ومقتضى كلام اللخمي أن<sup>(٢)</sup> الأعراض<sup>(٣)</sup> متفق على منعه؛ لأنه قال إذا زاده دراهم ليأخذ إذا حلَّ الأجل [٨١/ب] أصفق أوراق أو أعرض لم يجز، وهو فسخ دين في دين، ويجوز ذلك إذا حلَّ الأجل وكان العرض الثاني حاضراً أو قاما ليقضيه قبل الافتراق، وإن زاده قبل الأجل ليأخذ أطول وهو على الصفة في الجودة جازَّ عند ابن القاسم وقال سحنون: هو فسخ دين في دين، والأول أصوب وهو مقتضى كلام ابن يونس. انتهى<sup>(٤)</sup>.

وأما ابن عرفة فأغفل كلام اللخمي وقال: قال الباجي: إن زاده على أن يزيد [في الصفاقة والطول ففي "الموازنة" لا يجوز؛ لأنه نقله لصفة أخرى<sup>(٥)</sup>.

ابن زرقون: ولا يجوز على أن يزيد<sup>(٦)</sup> في العرض. ابن عرفة: إن أراد مع الزيادة في الصفاقة فصواب، وإن أراد دونها ففيه نظر، وظاهر قوله في "المدونة" كما لو دفعت إليه غزلاً ينسجه ستاً في ثلاثة ثم زدته دراهم وغزلاً على أن يزيدك في طول أو عرض جازَّ<sup>(٧)</sup> أنه في هذه جائز أيضاً، والحق إن كان الثوب للتفصيل فزيادة العرض كالطول وإلا لم يجز؛ لأنه يصير العرض صفة فيه.

(١) في الأصل: (١٥)، و(٤٥): (الأعراض كالأطوال).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٣) في (٢٥)، و(٣٥): (الأعرض).

(٤) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٧٩/٥.

(٥) انظر: المستقى شرح الموطأ، للباجي: ٣٨٢/٦.

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٧) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٦٧/٩.



[فصل<sup>(١)</sup>]

بِجَوَازِ قَرْضٍ مَا يُسَلَّمُ فِيهِ فَقَطُ، إِلَّا جَارِيَةً تَحِلُّ لِلْمُسْتَقْرِضِ. وَرُدَّتْ، إِلَّا أَنْ تَخَوَّتَ عَنْدَهُ يَمَقُّونَ الْبَيْعَ الْقَاسِدَ، فَالْقِيَمَةُ. كَقَاسِيهِ، وَحَرَمَ هَدِيَّتَهُ، إِنْ لَمْ يَتَقَدَّمْ مِثْلُهَا، أَوْ يَحْدُثَ مُوجِبٌ، كَرَبِّ الْقِرَاضِ وَعَامِلِهِ. وَلَوْ بَعْدَ شُغْلِ الْمَالِ عَلَى الْأَرْجَمِ.

قوله : (كَرَبِّ الْقِرَاضِ وَعَامِلِهِ. وَلَوْ بَعْدَ شُغْلِ الْمَالِ عَلَى الْأَرْجَمِ) مقتضى "التوضيح"<sup>(٢)</sup> أن هذا الإغياء المشعر بالخلاف مع التصريح بالأَرْجَحِيَّة راجع للثاني فقط ؛ لأنه قال في "التوضيح" : وألحق بهدية المديان هدية رب المال لعامله ؛ لأنه يقصد بذلك أن يديم العمل ، وأما هدية العامل لرب المال فإن لم يشغل المال منع باتفاق ، وإن شغله فللمتأخرين قَوْلَانِ بِنَاءً عَلَى اعتبار الحال أو المالك ، واختار ابن يونس المنع مُطْلَقًا . انتهى<sup>(٣)</sup> .

وأما ابن عرفة فقال ظاهر قول المازري أن خلاف المتأخرين عامٌّ في كونها من العامل لرب المال وعكسه ، وقال ابن بشير : أما هدية العامل لرب المال فإن لم يشغل المال منعت اتفاقاً ، وإن شغل ففي المنع والجواز قَوْلَانِ للمتأخرين ، فخص الثقل بكونها من العامل ، وفيها للقراض<sup>(٤)</sup> هدية عامل القراض كالمديان .  
وَشَيْءُ الْجَاهِ وَالْقَاضِي ، وَهَبَا بِهِنَّ مَسَامَحَةً .

قوله : (وَشَيْءُ الْجَاهِ وَالْقَاضِي) عطف من يأخذ عَلَى من يعطي اتكالاً عَلَى تمييز ذهن السامع .  
أَوْ جَرَّ مِنْفَعَةً كَشَرَوْهُ عَقْدًا بِسَلَامٍ .

قوله : (وَجَرَّ مِنْفَعَةً) الأصوب ضبطه مصدرًا مرفوعاً معطوفاً بالواو على هديته كما في بعض النسخ .

(١) أحكام القرض .

(٢) في (٢ن) : (الترجيح) .

(٣) في (٣ن) : (يدير) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٦١ / ٧ .

(٥) في (٢ن) ، (٤ن) : (للعطاء) ، وفي (٣ن) : (العطاء) .

وَدَقِيقٌ أَوْ كَعَكٍ يَبْلَدُ ، وَخُبْزٌ فَرْنٌ يَمَلَّةٌ ، أَوْ عَيْنٌ عَظَمٌ حَمَلُهَا كَسَفَنَجَةٍ ، إِلَّا أَنْ  
يَعْمُ الْخَوْفُ ، وَكَعَيْنٌ كَرِهَتْ إِقَامَتَهَا ، إِلَّا أَنْ يَقُومَ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْقَصْدَ نَفْعُ  
الْمُقْتَرَضِ فَقَطْ فِي الْجَمِيعِ [٥٤/ب] كَقَدَّانٍ مُسْتَحْصِدٍ خَفَتْ مَوْنَتُهُ عَلَيْهِ يَحْصِدُهُ  
وَيَحْدِسُهُ وَيَبْرُدُ مَكِيلَتَهُ ، وَمَلَكٌ ، وَلَمْ يَلْزَمْ رَدُّهُ ، إِلَّا بِشَرْطٍ ، أَوْ عَادَةٍ ، كَأَخْذِهِ بِغَيْرِ  
مَحَلٍّ ، إِلَّا الْعَيْنَ .

. [قوله : (وَدَقِيقٌ أَوْ كَعَكٍ يَبْلَدُ وَخُبْزٌ فَرْنٌ يَمَلَّةٌ) هما<sup>(١)</sup> في " المدونة " معا<sup>(٢)</sup>].

(١) في (ن) : (للمتلهما) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) انظر : تهذيب المدونة ، للبرادعي : ١٤٦/٣ ، قال فيها : (ولا يجوز للحاج  
فرض كعك أو سويق على أن يوفيه ببلد آخر ، وليسلفه ولا يشترط) وقال أيضا : (ومن أقرضته خبز الفرن  
فلا تشتري عليه خبز تنور أو ملة ، ويجوز قضاؤه بغير شرط تحريماً) انظر : ١٥٠/٣ .

## [ أحكام المقاصة ]

تَجُوزُ الْمَقَاصَةُ فِي دَيْنَيْ الْعَيْنِ مُطْلَقًا ، إِنْ اتَّحَدَا صِفَةً وَقَدْرًا ، حَلًّا أَوْ أَحَدَهُمَا ، أَمْ لَا . وَإِنْ اخْتَلَفَا صِفَةً مَعَ اتِّحَادِ النُّوعِ أَوْ اخْتَلَفَا فِيهِ ، فَكَذَلِكَ إِنْ حَلًّا وَإِلَّا فَلَا كَأَنْ اخْتَلَفَا زِنَةً مِنْ بَيْعٍ ، وَالطَّعَامَانِ مِنْ قَرْضٍ كَذَلِكَ ، وَمِنْهَا مِنْ بَيْعٍ ، وَلَوْ مُتَّفَقَيْنِ ، وَمِنْ قَرْضٍ وَبَيْعٍ تَجُوزُ ، إِنْ اتَّفَقَا وَحَلًّا ، لَا إِنْ لَمْ يَحْلَا ، أَوْ هَلَّ أَحَدُهُمَا . وَتَجُوزُ فِي الْعَرْضَيْنِ مُطْلَقًا إِنْ اتَّحَدَا جِنْسًا وَصِفَةً كَأَنْ اخْتَلَفَا جِنْسًا وَاتَّفَقَا أَجَلًا ، وَإِنْ اخْتَلَفَا أَجَلًا مُبَعَّتْ إِنْ لَمْ يَحْلَا أَوْ أَحَدَهُمَا . وَإِنْ اتَّحَدَا جِنْسًا وَالصِّفَةَ مُتَّفَقَةً أَوْ مُخْتَلِفَةً جَازَتْ إِنْ اتَّفَقَ الْأَجَلُ وَإِلَّا فَلَا مُطْلَقًا .

قوله : ( كَأَنْ اخْتَلَفَا زِنَةً مِنْ بَيْعٍ ) هذا وفاق لابن شاس وابن الحاجب <sup>(١)</sup> وابن عبد السلام وابن هارون ، وأما ابن عرفة فقال : الأسعد بالمذهب قول ابن بشير : إن اختلفا في المقدار والصفة لم تجز المقاصة إلا أن يحل الأجلان ، وكذلك إن اتفقا في المقدار دون الصفة لقبول <sup>(٢)</sup> ابن يونس قول ابن حبيب : وإن كان أحد المذاهب ناقصاً والآخر وازناً لم تجز المقاصة حتى تحل الوازنة .

وقال محمد : إن اختلف العدد فكان أولهما حلولاً <sup>(٣)</sup> أكثرهما جازت المقاصة ومثله في " النوادر " ؛ ولأن علة بيع <sup>(٤)</sup> الزيادة في البذل كونه صريح معاوضة في معينين حسين تختلف الأغراض في أعيانها ، وإلا لما طلبت المبادلة فيها ، فاندرجت تحت بيع الذهب بالذهب ، فالزيادة فيها <sup>(٥)</sup> رباً والمقاصة عرية عن هذا ؛ لأن العوضين فيها غير معينين ، فكانت الزيادة فيها محض هبة . انتهى . فتأمل مع ما في " التوضيح " <sup>(٦)</sup> .

(١) قال ابن شاس : ( وإن اختلفت الصفة والوزن ، أو اختلفت الوزن ، وإن اتفقت الصفة فلا يختلف في المنع ، إذ هو بدل العين بأكثر منه ) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٦١ / ٢ . وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٧٥ ، ونصه : ( وإن كانا من بيع فلان اختلفا أو رؤوس الأموال أو الأجل امتنع ) .

(٢) في (٢٥) : ( كقول ) .

(٣) في (١٦) : ( حلولاً ) .

(٤) في (٢٥) ، و (٣٠) : ( منع ) .

(٥) في (٣٠) : ( فيها ) .

(٦) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٧٠ / ٧ .

## [باب الرهن]

الرَّهْنُ بَذْلُ مَنْ لَهُ الْبَيْعُ مَا يَبَاعُ، أَوْ غَرَأً<sup>(١)</sup>، وَلَوْ اشْتَرَطَ فِي الْعَقْدِ وَثِيقَةً يَحَقُّ كَوَلِّيٌّ، وَمُكَاتِبٌ، وَمَأْذُونٌ، وَأَيُّقٌ، وَكِتَابَةٌ، وَاسْتَوْفِيٌّ مِنْهَا، أَوْ رَقَبَتُهُ، إِنْ عَجَزَ، وَخِدْمَةٌ مُدَبَّرٌ، وَإِنْ رَقَّ جُزْءُ قَمِيصِهِ، لَا رَقَبَتِهِ وَهَلْ يَنْتَقِلُ لِخِدْمَتِهِ؟ قَوْلَانِ كَظُهُورِ حُبْسِ دَارٍ، وَمَا لَمْ يَبْدُ صِلَاكُهُ، وَانْتَظَرَ لِبَيْعِهِ، وَحَاصٌّ مَرْتَهَنُهُ فِي الْمَوْتِ وَالْفَلَسِ، فَإِذَا صَلَحَتْ يَبْعُهُ فَإِنْ وَفَّى رَدَّ مَا أَخَذَهُ، وَإِلَّا قُدِّرَ مُحَاصًّا بِمَا بَقِيَ، لَا كَأَحَدِ الْوَصِيِّينَ، أَوْ جِلْدِ مَيْتَةٍ، وَكَنْبَرِينَ، وَخَمَرٍ، وَإِنْ لِيْهِمْ، إِلَّا أَنْ يَنْتَحَلَ، وَإِنْ تَخَمَّرَ أَهْرَاقَهُ بِحَاكِمٍ، وَصَمَّ مَشَاعًى.

قوله: (الرَّهْنُ بَذْلُ مَنْ لَهُ الْبَيْعُ) أي: إعطاء من يجوز له البيع احترازاً من الصغير والمجنون والعبد والمحجور عليه ونحوهم وبالإعطاء عبر ابن الحاجب<sup>(٢)</sup>؛ فقال ابن عرفة: يتعقب بأنه لا يتناول الرهن بحال لأنه اسم والإعطاء مصدر وهما متباينان، وإنما الرهن مال قبض توثقاً به في دين.

وَجِبِزٌ يَجْمَعُهُ، إِنْ بَقِيَ فِيهِ لِلرَّاهِنِ.

قوله: (وَجِبِزٌ يَجْمَعُهُ، إِنْ بَقِيَ فِيهِ لِلرَّاهِنِ) كَذَا فِي النسخ التي وقفنا عليها بجزّ جميعه بالباء أي: وحيز الجزء المشاع بحوز جميعه.

وَلَا يَسْتَأْذِنُ شَرِيكَهُ، وَلَهُ أَنْ يَفْسِمَ وَيَبِيعَ وَيُسَلِّمَ.

قوله: (وَلَا يَسْتَأْذِنُ شَرِيكَهُ، وَلَهُ أَنْ يَفْسِمَ وَيَبِيعَ وَيُسَلِّمَ) أي: وللشريك أن يقسم ما يقبل القسمة ويبيع حظه أو الجميع صفقة، ويسلم ما باع لمبتاعه. [٨٢/أ] قال ابن عرفة: وصبّ الباجي قول ابن القاسم: "لا يفتقر لإذن الشريك؛ لأن ذلك لا يمنعه بيع حظه أو دعاءه لبيع جميعه، فإن باعه بغير جنس الدين كَانَ الثمن رهناً وإن كَانَ بجنسه قضى منه الدين إن لم يأت برهن مثله"<sup>(٣)</sup> انتهى. وقال ابن عبد السلام: الصحيح عندي ما قال الباجي، فليتأمل مع قوله في "التوضيح": ينبغي أن يستأذنه أيضاً على قول ابن

(١) في أصل المختصر: (غراً) وهو تصحيف.

(٢) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٧٦، ونصه: (الرهن: إعطاء امرئ وثيقة بحق).

(٣) انظر: المتقى شرح الموطأ، للباجي، ٢٥٩/٧.

القاسم ؛ لأن الشريك قد يدعو [لبيع الجميع]<sup>(١)</sup> ، [فيؤدي إلى بيع النصيب المرتهن ، ومن حق المرتهن أن يتوثق في الرهن ، حتى لا يكون لأحد حق في إزالة يده عنه إلا بعد قضاء الدين ، فإذا استؤذن لم يكن له أن يدعو لبيع الجميع]<sup>(٢)</sup> قبل القضاء . انتهى مختصراً . فشأنك به<sup>(٣)</sup> .

وَلَهُ اسْتِئْجَارُ جُزْءٍ غَيْرِهِ وَيَقْبِضُهُ الْمُرْتَهِنُ لَهُ ، وَلَوْ أَمَّنَا شَرِيكًا فَرَهْنًا حَصَنَهُ  
لِلْمُرْتَهِنِ ، وَأَمَّنَا الرَّاهِنَ الْأَوَّلَ بَطَلَ حَوَظُهُمَا ، وَالْمُسْتَأْجَرُ وَالْمُسَاقَى ، وَحَوَظُهُمَا الْأَوَّلُ  
كَافِرٌ وَالْمُتَلَيُّ وَلَوْ عَيْنًا يَبْدِيهِ ، إِنْ طُبِعَ عَلَيْهِ . وَقَضَتْهُ ، إِنْ عَلِمَ الْأَوَّلُ وَرُضِيَ وَلَا  
يُضْمَنُهَا الْأَوَّلُ كَتَرَكِ الْحِصَّةِ الْمُسْتَحَقَّةِ .

قوله : ( وَلَهُ اسْتِئْجَارُ جُزْءٍ غَيْرِهِ وَيَقْبِضُهُ الْمُرْتَهِنُ لَهُ ) أي : وللراهن اكتراء جزء شريكه ، ويقبض المرتهن الجزء للراهن ، يريد أو يقاسمه الرقاب أو المنافع ، قاله اللخمي .

وَرَهْنُ نِصْفِهِ ، وَمُعْطَايَ دِينَارًا لِيَسْتَوْفِيَ نِصْفَهُ [وَيَرُدَّ نِصْفَهُ]<sup>(٤)</sup> . فَإِنْ حَلَّ أَجَلُ  
النَّائِي أَوْ لَا فَنَسِمَ ، إِنْ أَمَكْنَ . وَإِلَّا يَبْعُ وَقَضِيًّا ، وَالْمُسْتَعَارُ لَهُ .

قوله : ( وَرَهْنُ نِصْفِهِ ) هو مجرور عطفاً على ك (ترك) ، وأشار به لقوله [في]<sup>(٥)</sup> أول رهون " المدونة " : ومن ارتهن نصف ثوب فقبض جميعه فهلك عنده لم يضمن إلا نصفه ، ثم شبهه بمسألة الدينار<sup>(٦)</sup> .

وَرَجَعَ صَاحِبُهُ يَقْبِضُهُ ، أَوْ يَمَّا أَدَّى وَنْ ثَمَنِهِ نُقِلَتْ عَلَيْهِمَا ، وَضَمِنَ إِنْ خَالَفَ ،  
وَهَلَّ مُطْلَقًا ، أَوْ إِذَا أَقَرَّ الْمُسْتَعِيرُ لِمُعِيرِهِ وَخَالَفَ الْمُرْتَهِنُ وَلَمْ يَحْلِفِ الْمُعِيرُ ؟  
تَأْوِيلَانِ ، وَبَطَلَ يَشْرَطُ مَنَافٍ كَأَنْ لَا يَقْبَضُ .

قوله : ( أَوْ يَمَّا أَدَّى وَنْ ثَمَنِهِ ) الفاعل بأدى ضمير يعود على صاحب الرهن المعار ؛

(١) في (١ن) : (يدعو البيع) ، وفي (٣ن) : (يدعو لبيع) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣١٩/٧ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) .

(٦) النص أعلاه لهذهيب المدونة ، للبراذعي : ٤٨/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٧/١٤ .

لأنه لما كَانَ أداء الدين من ثمن شيء كَانَ مؤدياً<sup>(١)</sup> وإن لم يَاشِر الأداء فهو كقول أبي سعيد :  
ويُتبع المعير المستعير بما أدى عنه من ثمن سلعته<sup>(٢)</sup>.

**وَيَاشْتَرَاهُ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ ظَنَّ فِيهِ الزُّوْمَ ، وَحَلَفَ الْمُخْطِئُ الرَّاهِنُ أَنَّهُ ظَنَّ الزُّوْمَ  
الدَّيَّةَ وَرَجَعَ .**

قوله : (وَيَاشْتَرَاهُ فِي بَيْعٍ فَاسِدٍ [ظَنَّ فِيهِ الزُّوْمَ]) أشار به لقول ابن شاس :  
" ولو شرط عَلَيْهِ رهناً فِي بيع فاسدٍ [٣] فَظَنَّ لزوم الوفاء به فرهنه فله الرجوع عنه كما لو  
ظَنَّ أَن عَلَيْهِ ديناً فأداه ، ثُمَّ تبين أَن لا دين فإنه يسترَدَّ " . انتهى<sup>(٤)</sup> . وهو نص ما وقفت عَلَيْهِ  
في " وجيز " الغزالي ، وقد أصاب ابن الحاجب في إضرابه عنه صفحاً ، وأما المصنف فنقله  
في " التوضيح " عند قوله : (ويعمل له)<sup>(٥)</sup> ، وأما ابن عرفة فلم يعرج عَلَيْهِ بقبول ولا رد ؛  
خلاف المؤلف من عاداته ، وما أراه إلا مخالفاً للمذهب ، فتأمل مع ما قبل ابن عرفة من  
قول<sup>(٦)</sup> اللخمي : إن كَانَ الرهن بدينارين قضى أحدهما أو بثمان عشرين أحدهما أو  
رد ببيع أو بمائة ثمن عبد يبيع يبعاً فاسداً ، فكانت قيمته [خمسین فالرهن رهن] بما بقي<sup>(٧)</sup> .

وتأمله أيضاً مع قول ابن يونس : قال ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم : من ابتاع  
بيعاً فاسداً على أن يرتن بالثمن رهناً صحيحاً أو فاسداً فرهنه إياه وقبضه : فإنه أحق به من  
الغرماء ؛ لأنه عَلَيْهِ وقع البيع ، وكذا إن كَانَ البيع صحيحاً والرهن فاسداً ، على أن اللخمي  
وابن يونس [لم يتنازلا] لظن اللزوم .

(١) في (٣٥) : (مؤيداً) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٧١ / ٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٧٧٠ / ٢ ، ٧٧١ .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣١٠ / ٧ .

(٦) في (٣٥) : (كلام) .

(٧) في (٣٥) : (خمسون فالرهن رهناً) .

(٨) في (١٥) : (لما بقي) .

(٩) في (١٥) : (يتنازلا) .

أَوْ فِي قَرْضٍ مَعَ دَيْنٍ قَدِيمٍ ، وَصَحَّ فِي الْجَدِيدِ ، وَيَمُوتُ رَاهِنَهُ أَوْ قَلَسَهُ قَبْلَ حَوَظِهِ ، وَلَوْ جَدَّ قَبْضَهُ ، وَيَأْذِنُهُ فِي وَطْءٍ ، أَوْ إِسْكَانٍ ، أَوْ إِجَارَةٍ ، وَلَوْ لَمْ يَبْسُكْهُ ، وَتَوَلَّاهُ الْمُرْتَهَنُ بِأَذْنِهِ ، أَوْ [١/٥٥] فِي بَيْعٍ وَسَلَمٍ ، وَإِلَّا حَلَفَ وَبَقِيَ الثَّمَنُ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِرَهْنٍ كَالأَوَّلِ كَقَوْتِهِ بِجَنَائِيَةٍ ، وَأَخَذَتْ قِيَمَتَهُ ، وَبِإِجَارَةٍ أَطْلَقَتْ وَعَلَى الرَّدِّ .

قوله : (أَوْ فِي قَرْضٍ) معطوف على قوله : (فِي بَيْعٍ قَاسِدٍ) .

أَوْ اخْتِيَاراً<sup>(١)</sup> ، فَلَهُ أَخْذُهُ ، إِلَّا بِقَوْتِهِ بِكَعْتَقٍ ، أَوْ حُبْسٍ .

قوله : (أَوْ اخْتِيَاراً) يريد غير العارية ؛ لتقدمها .

أَوْ تَدْيِيرٍ ، أَوْ قِيَامِ الْغُرَمَاءِ ، وَغَضَباً ، فَلَهُ أَخْذُهُ مُطْلَقاً .

قوله : (أَوْ تَدْيِيرٍ) كذا نقله ابن يونس عن "المَوَازِيَةِ" ، ويبحث ابن عبد السلام تكلم

فيه ابن عرفة .

وَإِنْ وَطِئَ غَضَباً فَوَلَّاهُ حُرّاً ، وَعَجَلَ الْمَلِكِيُّ الدَّيْنَ وَقِيَمَتَهُ ، وَإِلَّا بَقِيَ وَصَحَّ بِتَوَكُّيلِ مُكَاتِبِ الرَّاهِنِ فِي حَوَظِهِ ، وَكَذَلِكَ أَخُوهُ عَلَى الْأَصَحِّ لَا مَجْجُورِهِ وَرَقِيقِهِ وَالْقَوْلُ لِطَالِبِ تَحْوِيزِهِ لِأَمِينٍ . وَفِي تَعْيِينِهِ نَظَرَ الْحَاكِمِ ، وَإِنْ سَلَّمَهُ دُونَ إِذْنِهِمَا لِلْمُرْتَهَنِ ضَمَنَ قِيَمَتَهُ ، وَلِلرَّاهِنِ ضَمَنَهَا أَوْ الثَّمَنَ ، وَأَنْدَرَجَ صَوَقُ تَمٍّ ، وَجَنَبِينَ .

قوله : (وَإِنْ وَطِئَ غَضَباً فَوَلَّاهُ حُرّاً ، وَعَجَلَ الْمَلِكِيُّ الدَّيْنَ وَقِيَمَتَهُ ، وَإِلَّا بَقِيَ) أي : وإن لم

يكن الواطئ ملياً بقي الرهن لأجله ، ومنه يفهم ما ذكر في "المُدُونَةِ" من بيع الجارية بعد الوضع وبعد حلول الأجل<sup>(٢)</sup> .

وقد أجاد بعض الأذكىاء ممن لقيناه إذ نظم النظائر المذكورة في هذا المحل من

"التوضيح" فقال : رحمه الله تعالى :

تُبَاغٍ عِنْدَ مَالِكٍ أَمْ الْوَلَدُ لِلَّذِينَ فِي سَبِّ مَسَائِلٍ تُعَذِّدُ

(١) في المطبوعة (ورجع اختياراً) .

(٢) قال في المدونة : (ومن رهن أمته ثم وطئها الراهن فأحبها ، فإن وطئها بإذن المرتهن أو كانت غُلاة تذهب

حيث شامت ونحجيء في حوائج المرتهن فهي أم ولد للراهن ، ولا رهن للمرتهن فيها ، وإن وطئها على وجه

الغصب والتسور بغير إذن المرتهن عجل ربا الحق إن كان ملياً ، وكانت له أم ولد ، وإن لم يكن له مال يبيعت

الجارية بعد الوضع) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٧٠ / ٤ .

وَهِيَ إِنْ أَخْبَلَ خَالَ عَلِمِهِ      بِمَانِعِ الْوَطْءِ وَخَالَ عُدْمِهِ  
مُفْلِسٌ مَزُفُوفَةٌ لِلْعُزْمَا      وَزَاهِقٌ مَزْهُونَةٌ لِيَغْرَمَا  
أَوْ ابْنُ مِذْيَانٍ إِمَاءِ الثَّرَكَةِ      أَوْ الشَّرِيكَ أَمَةٌ لِلشَّرَكَةِ  
أَوْ غَامِلُ الْقِرَاضِ مِمَّا حَزَّكَ      أَوْ سَيِّدُ جَانِيَةِ مُسْتَهْلَكَةِ  
فِي هَذِهِ التَّيَّةِ تُخْمِلُ الْأَمَةَ      حُرّاً وَلَا يَذْرَأُ عَنْهَا مَلَأَمَةَ  
وَالْعَكْسُ جَاءَ فِي مَحَلِّ قَزْدٍ      وَهُوَ حَمْلُ حُرَّةٍ بِعَبْدٍ فِي الْعَبْدِ  
فِي الْعَبْدِ يَغْشَى مَالَهُ مِنْ مُعْتَقَةٍ      وَمَا ذَرَى السَّيِّدُ حَتَّى أَعْتَقَهُ  
فَالْأُمُّ حُرَّةٌ وَمِلْكُ السَّيِّدِ      بِمِثْلِ مَا فِي بَطْنِهَا مِنْ وَلَدٍ  
وَقَرْمُ نَخْلٍ ، لَا غَلَّةَ وَثَمَرَةً ، وَإِنْ وَجِدَتْ ، وَمَالَ عَبْدٍ .

قوله : (وَقَرْمُ نَخْلٍ) يشير به لقول ابن الجلاب<sup>(١)</sup> : وفراخ النخل والشجر رهن مع أصولها ، وعلى نقله اقتصر [٨٢/ب] المصنف في "التوضيح" وابن عرفة وقرانه بالشجر ، وقوله : مع أصولها ، يقوي أنه بالخاء المعجمة ، فهو كقول ابن رشد : فسيل النخل داخل مع أصله<sup>(٢)</sup> .  
تكميل :

قال ابن بشير : ولا يدخل البيض في الرهن لتكرر الولادة .

(١) في (٤ن) : الحاجب ، وهو من كلام ابن الجلاب ، وفيها وقفنا عليه من مطبوعة التفريع ، لابن الجلاب : (وفراخ النخل والشجر رهن مع أصوله) فـ (النخل) بالخاء المهملة ، و(أصوله) بدون ألف التانيث ، وهو كذلك فيها وقفنا عليه من نسختين مطبوعتين للتفريع ، انظر : التفريع ، ط ، المكتبة العلمية ، ص : ٢٧٤/٢ ، وط ، دار الغرب ، ص : ٢٦٠/٢ . ونقله الباجي في المنتقى بقوله : (زاد الشيخ أبو القاسم : وفراخ النخل) أي : بالخاء المعجمة ، على ما اختاره وقواه المؤلف من كلام ابن عرفة ، انظر : المنتقى : ٢٤٦/٧ .  
(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٦٧/٢ .



وَأَرْتَهَنَ إِنْ أَقْرَضَ، أَوْ بَاعَ، أَوْ يَعْمَلُ لَهُ وَإِنْ فِي جُعْلٍ، لَا فِي مَعِينٍ أَوْ مَنْفَعَتِهِ، وَنَجْمُ كِتَابَةٍ مِنْ أَجْنَبِيٍّ، وَجَازَ شَرْطُ مَنْفَعَتِهِ، إِنْ عَيَّنْتَ بَيْعِي، لَا قَرْضٍ وَفِي ضَمَانِهِ إِذَا تَلَفَ تَرَدَّدَ، وَأُجِيرَ عَلَيْهِ، إِنْ شَرْطَ بَيْعِي وَعَيْنٌ وَالْأَقْرَبُ ثَقَّةٌ.  
قوله: (وَأَرْتَهَنَ إِنْ أَقْرَضَ، أَوْ بَاعَ، أَوْ يَعْمَلُ لَهُ) كذا في رأينا من النسخ وفيه قلق، وعبرة ابن الحاجب أين منه إذ قال: ويجوز على أن يقرضه أو يبيعه أو يعمل له<sup>(١)</sup>. ويكون بقبضه الأول رهناً، وكذا عبارة ابن عرفة إذ قال: قال: المازري ويتقرر<sup>(٢)</sup> الرهن والتزامه. قبل انعقاد الحق الذي يؤخذ به الرهن، خلافاً للشافعي، وفيها إن دفعت لرجل رهناً بكل ما أقرض لفلان جازاً.

وَالْحَوْزُ بَعْدَ مَا يَجِبُ لَا يَجِبُ، وَأَوْ شَهِدَ الْأَوْيُنُ، وَهَلْ تَكْفِي بَيِّنَةٌ عَلَى الْحَوْزِ قَبْلَهُ وَيِهِ عَمَلٌ؟ أَوْ التَّخْوِيزُ؟<sup>(٣)</sup> وَفِيهَا دَلِيلُهُمَا وَمَضَى بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ إِنْ قَرِطَ مَرْتَهَنُهُ، وَإِلَّا فَنُتَوِيلَانُ، وَبَعْدَهُ قَلَّةٌ رَدُّهُ إِنْ بَيْعٌ يَأْتِلُ، أَوْ دَيْنُهُ عَرْضاً، وَإِنْ أَجَازَ تَعَجَّلَ وَبَقِيَ إِنْ دِيرَهُ، وَمَضَى عَتَقَ الْمُوسِرَ وَكِتَابَتُهُ، وَعَجَلٌ، وَالْمُعْسِرُ يَبْقَى، فَإِذَا تَعَذَّرَ بَيْعٌ بَعْضُهُ بَيْعٌ كُلُّهُ وَالْبَاقِي لِلرَّاهِنِ، وَمَنْعَ الْعَبْدِ مِنْ وَطْءِ أَمَتِهِ الْمَرْهُونِ هُوَ مَعَهَا، وَحَدُّ مَرْتَهَنٍ وَطْءٌ إِلَّا بِإِذْنٍ، وَتَقْوَمُ بِمَا وَلَدَ حَمَلَتْ أُمٌ لَا.

قوله: (وَالْحَوْزُ بَعْدَ مَا يَجِبُ لَا يَجِبُ، وَأَوْ شَهِدَ الْأَوْيُنُ. وَهَلْ تَكْفِي بَيِّنَةٌ عَلَى الْحَوْزِ قَبْلَهُ وَيِهِ عَمَلٌ؟ أَوْ التَّخْوِيزُ، وَفِيهَا دَلِيلُهُمَا) أشار بقوله: (وَيْهِ عَمَلٌ) إلى قول ابن عات في "طرره" والعمل أنه إذا وجد بيده وقد حازه كان رهناً وإن لم يحضر والحيازة ولا عاينوها؛ لأنه صار مقبوضاً وكذا الصدقة، وهو مراد ابن عبد السلام ببعض الأندلسيين. وأشار بقوله: (وَفِيهَا دَلِيلُهُمَا) إلى قول ابن رشد في "المقدمات" ما نصّه: "ولا تنفع الشهادة في حيازة الرهن إلا بمعاينة البينة"<sup>(٤)</sup>؛ لأن في تقار المتراهنين بالحيازة إسقاط حق غيرهما إذ قد يفلس الراهن فلا يقبل منه إقراره بعد التفليس بالحيازة، ولو وجد الرهن

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٧٧.

(٢) في (٣٥): (ويقرر).

(٣) في المطبوعة: (أو التجويز تأويلان).

(٤) في المقدمات: (الرهن).

بيد المرتهن بعد التفليس فادعى أنه قبضه قبل التفليس ، وجحد ذلك الغرماء لجري الأمر على الاختلاف في الصدقة توجد بيد المتصدق عليه بعد موت المتصدق فيدعي قبضها في صحته ، وفي " المدونة " دليل القولين معاً ولو لم يتعلق بذلك للغرماء حق لوجب أن يصدق الراهن ويقبل إقراره له ؛ لأنه قد حاز الرهن فيكون بإقراره له شاهداً على حقه إلى مبلغ قيمته <sup>(١)</sup> . انتهى ، ونقله المتيطي بلفظه .

فأنت ترى المصنف ترك كلام ابن رشد في غير محله إذ ردّ دليلي " المدونة " لبينة الحوز والتحيز ، وإنما قال ذلك ابن رشد فيما إذا وجد الرهن بيد المرتهن بعد التفليس فادعى أنه قبضه قبله ولا بيته له ، وقال ابن عرفة : ظاهر عموم قوله في كتاب الهبة من " المدونة " : ولا يقضي بالحيازة إلا بمعاينة البينة لحوزه في حبسٍ أو رهن أو هبة أو صدقة <sup>(٢)</sup> . أن مجرد الإشهاد والإقرار بالحوز لغو ، وكان يجري في المذكرات : أن التحيز في حوز الرهن شرط لا يكفي الحوز دونه لبقاء ملك الراهن بخلاف الهبة .

وفي هبة " المدونة " أيضاً : " ومن وهب لرجل هبة لغير الثواب فقبضها الموهوب بغير أمر الواهب جاز قبضه إذ يقضي على الواهب بذلك إذا منعه إياها <sup>(٣)</sup> . ظاهر تعليقه بالقضاء عليه بذلك يوجب كون الرهن كذلك ، وفي " النوادر " عن مطرف وأصبع في الرهن يوجد بيد المرتهن بعد موت راهنه يقبل قوله : حزته في صحته وكذا في الهبة خلاف قول ابن حبيب وابن الماجشون لا يقبل فيها " . انتهى .

وفي كتاب الهبة أيضاً : ولو أقر المعطي في صحته أن المعطى قد حاز وقبض وشهدت عليه بإقراره بيته ثم مات لم يقبض بذلك إن أنكر ورثته <sup>(٤)</sup> . قال عياض : ظاهره بيد من [كانت حين] <sup>(٥)</sup> المخاصمة فهذا الحكم فيها وهو على قول عبد الملك وابن حبيب ، وقال

(١) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ٢ / ٦٤ ، ٦٥ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٤ / ٣٤٧ .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٤ / ٣٥٧ . وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٣٨ / ١٥ .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٤ / ٣٤٧ .

(٥) في (٣ ن) : (كاتب عند) .

مطرف وأصبع : إن كانت بيد المتصدق عَلَيْهِ وقت الاختلاف فذلك يَكْفِيهِ مع ثبوت أصل الصدقة والبينة عَلَى من يريد إخراجها من يده .

قال أبو الحسن الصغير : " وسبب الخلاف الاستصحاب ؛ لأن<sup>(١)</sup> استصحاب الملك لا ينتقل عنه إلا بيقين ، واستصحاب هذا الانتقال أَنَّهُ كَانَ بوجه جائر " انتهى فتأمل [كلامه]<sup>(٢)</sup> هذا كله مع تنزيل المصنف . والله سبحانه وتعالى أعلم .

### وَالْأَمِينُ بَيْعُهُ بِإِذْنِ فِيهِ عَقْدُهُ .

قوله : (وَالْأَمِينُ بَيْعُهُ بِإِذْنِ فِيهِ عَقْدُهُ) إنها جازَ وإن كَانَ في نفس العقد ؛ لأنه محض توكيل سالم عن توهم كون الرهن فيه مكرهاً كما قال ابن عرفة .

### كَالْمُرْتَهِنِ بَعْدَهُ .

قوله : (كَالْمُرْتَهِنِ بَعْدَهُ) أي بعد العقد لا في نفس العقد كذا نسب في " التوضيح لصاحب البيان ، وابن زرقون . قال : " لكن نقل المتيطي عن بعض الموثقين منعه ؛ لأنه هدية المديان " . انتهى<sup>(٣)</sup> والذي لابن رشد في رسم [٨٣/أ] شك من سماع ابن القاسم أن مذهب " المدونة " و " العُتْبِيَّة " : أن ذلك لا يجوز ابتداءً ؛ لأنها وكالة اضطرار لحاجته إلى اتباع ما اشترى أو استقراض ما استقرض ثُمَّ قال : " وأما لو طاع الرهن للمرتن بعد العقد بأن يرهنه رهناً ويوكله عَلَى بيعه عند حلول أجل الدين لجاز باتفاق ؛ لأن ذلك معروف من الرهن إلى المرتن في الرهن والتوكيل عَلَى البيع " . انتهى القصد منه فقف عَلَيْهِ كله في أصله<sup>(٤)</sup> .

(١) في (١٥) ، و (٢٥) : (بأن) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) .

(٣) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٣٥٢/٧ .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦/١١ : ١٨ .

وَالَا مَضَى فِيهِمَا ، وَلَا يُعْزَلُ الْأَمِينُ ، وَلَيْسَ لَهُ إِيصَاءٌ بِهِ . وَبَاعَ الْحَاكِمُ ، إِنْ أَمْتَنَ ، وَرَجَعَ مَرْتَنُهُ نَفَقَتَهُ فِي الدِّمَةِ ، وَلَوْ لَمْ يَأْذَنْ ، وَلَيْسَ رَهْنًا بِهِ إِلَّا أَنْ يُصَرِّمَ بِأَنَّهُ رَهْنٌ بِهَا .

وَهَلْ وَإِنْ قَالَ : نَفَقَتُكَ فِي الرَّهْنِ ؟ تَأْوِيلَانِ . فَفِي افْتِقَارِ الرَّهْنِ لِلْفُظِّ مُصَرِّمٌ بِهِ : تَأْوِيلَانِ . وَإِنْ أَنْفَقَ مَرْتَنٌ عَلَى : كَشَجَرٍ خَبَفَ عَلَيْهِ : بِدَرٍّ بِالنَّفَقَةِ ، وَتَوَوَّلَتْ عَلَى [عَدَمِ] <sup>(١)</sup> جَبْرِ الرَّاهِنِ عَلَيْهِ مُطْلَقًا ، وَعَلَى التَّقْيِيدِ بِالتَّطَوُّعِ بَعْدَ الْعَقْدِ ، وَضَمْنَهُ مَرْتَنٌ ، إِنْ كَانَ يَبِيدُهُ وَمَا يَغَابُ عَلَيْهِ وَلَمْ تَشْهَدْ بَيْنَهُ بِكَرْفِهِ ، وَلَوْ شَرَطَ الْبَرَاءَةَ .

قوله : (وَالَا مَضَى فِيهِمَا) أي وإن قال إن لم آت فوق البيع من الأمين [أو] <sup>(٢)</sup> المرتهن مضى . قال في " المدونة " : ومن ارتهن رهناً وجعله على يد عدل أو على يد المرتهن إلى أجل كذا ، وشرط إن جاء الراهن بحقه إلى ذلك الأجل وإلا فلمن على يديه الرهن يبعه فلا يباع إلا بإذن السلطان ، وإن اشترط <sup>(٣)</sup> ذلك فإن بيع نفذ يبعه ولا يرد <sup>(٤)</sup> .

أَوْ عَلِمَ اخْتِرَاقَ مَطْلِهِ ، إِلَّا بَيْعًا بَعْضُهُ مُحَرَّقًا .

قوله : (أَوْ عَلِمَ اخْتِرَاقَ مَطْلِهِ ، إِلَّا بَيْعًا بَعْضُهُ مُحَرَّقًا) الضمير في محله يعود على الرهن أي المحل المعتاد للرهن الذي لا يتقل <sup>(٥)</sup> منه عادة ، وبه تقيّد فتوى الباجي بعدم الضمان في العلم .

تنبيه :

لم يعرج هنا على ما اشترط ابن المواز من أن يعلم أن النار من غير سبب المرتهن ؛ كأنه حمله على الخلاف ، وقد نقل في " التوضيح " الخلاف في كونه خلافاً أو تفسيراً <sup>(٦)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٣) في (٣٥) : (شرط) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٣ / ٤ .

(٥) في (١٥) : (ينقل) ، وفي (٢٥) ، و (٣٥) : (لا ينقل) .

(٦) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٧١ / ٧ .

[٥٥/ب] وَأَقْنَيْ يَعْدَمُهُ فِي الْعِلْمِ.

قوله : (وَأَقْنَيْ يَعْدَمُهُ فِي الْعِلْمِ) ذكر هنا في " التوضيح " فتيا الباجي والمازري والسيوري <sup>(١)</sup> ، واقتصر ابن عرفة على الأولى .

وَالَا فَلَا ، وَلَوْ اشْتَرَطَ ثَبُوتَهُ ، إِلَّا أَنْ يَكْذِبَهُ عَدُولٌ فِي دَعْوَاهُ مَوْتٌ دَابَّةٌ .

قوله : (وَالَا فَلَا) أي لم يكن بيده أو كان مما لا يغاب عليه أو شهدت بينه بحرقه ، أو علم احتراق محله وبقي منه شيء محرق فلا ضمان عليه .

وَحَلَفَ فِيمَا يَغَابُ عَلَيْهِ أَنَّهُ تَلَفَ بِلَا دَلْسَةٍ ، وَلَا يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ وَاسْتَمَرَ ضَمَانَهُ ، إِنْ قُبِضَ الدَّيْنُ ، أَوْ وَهَبَ ، إِلَّا أَنْ يَحْضُرَهُ [الْمُرْتَهِنُ] <sup>(٢)</sup> ، أَوْ يَدْعُوهُ لَأَخْذِهِ ، فَيَقُولُ : أَتَرَكُهُ عِنْدَكَ . وَإِنْ جَنَى الرَّهْنُ وَاعْتَرَفَ رَأْيُهُ لَمْ يَبْصُقْ إِنْ أَعْدَمَ ، وَإِلَّا بَقِيَ ، إِنْ فَدَاهُ ، وَإِلَّا أَسْلِمَ بَعْدَ الْأَجَلِ ، وَدَفَعَ الدَّيْنَ وَإِنْ تَبَيَّنَتْ ، أَوْ اعْتَرَفَا وَأَسْلَمَهُ ، فَإِنْ أَسْلَمَهُ مَرْتَهْنَةً أَيْضًا ، فَلِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ يَمَالُهُ ، وَإِنْ فَدَاهُ يَغْيِرُ إِذْنَهُ ، فَعِدَاؤُهُ فِي رَقَبَتِهِ فَقَطْ ، إِنْ لَمْ يَرَهْنَ يَمَالُهُ وَلَمْ يَبْعَ إِلَّا فِي الْأَجَلِ .

قوله : (وَحَلَفَ فِيمَا يَغَابُ عَلَيْهِ أَنَّهُ تَلَفَ بِلَا دَلْسَةٍ ، وَلَا يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ) بهذا قال يحيى ابن مزين قال ابن عرفة : ولو ادعى الراهن تغييب المرتهن الرهن فقال العتيبي : لا يمين عليه إلا أن يدعي الراهن علم ذلك ، وأنه أخبره بذلك من وثق <sup>(٣)</sup> به ، فإن حلف حلف له المرتهن . وقال ابن مزين يحلف لقد ضاع وما دلس فيه وما يعلم له موضعاً ، وأنكر قول العتيبي ، وقال : يمين توجب يميناً هذا لا يكون ، وأجابه العتيبي بأن اللعان <sup>(٤)</sup> اليمين فيه

(١) نص كلام المصنف في التوضيح : (وذكر المازري أنه نزل عندهم سنة ثمانين وأربعمائة لما فتح الروم رومة والمهدية ونهبوا الأموال وكثرة الخصومات مع المرتهين والصناع ، وفي البلد مشايخ من أهل العلم متوافرون ، فأتى جميعهم بتكليف المرتهن والصانع البينة أن ما عنده قد أخذه الروم ، وأقنيت بتصديقهم ، قال : وكان القاضي يعتمد حينئذ فتوای فتوقفت لكثرة من خالفني حتى شهد عنده عدلان أن شيخ الجماعة السيوري أفتى بما أفتيت به ، ثم قدم علينا كتاب المنتقى للباجي فذكر فيه في الاحتراق مثل ما أفتيت به) وقد سقت كلام المازري لتضمنه كلام الباجي والسيوري . انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٧٢ / ٧ .

(٢) زائد من المطبوعة .

(٣) في (١ن) : (يوثق) .

(٤) يقصد ما يكون بين التلاعنين في القذف .

توجب<sup>(١)</sup> يمينا . وقال ابن حارث : إن كَانَ مِنْ<sup>(٢)</sup> يتهم بذلك حلف وإلا فلا .

وَبِإِذْنِهِ فَلَيْسَ رَهْنًا بِهِ ، وَإِذَا قُضِيَ بِعَظْمِ الدِّينِ أَوْ أَسْقِطَ ، فَجَمِيعُ الرَّهْنِ فِيمَا بَقِيَ كَأَسْتَحْقَاقٍ بَعْضُهُ ، وَالْقَوْلُ لِمَدْعِي الرَّهْنِيَّةِ ، وَهُوَ كَالشَّاهِدِ فِي قَدْرِ الدِّينِ ، لَا الْعَكْسَ إِلَى قِيَمَتِهِ ، وَلَوْ يَبْدُو أَمِينٌ عَلَى الْأَصَمِّ ، مَا لَمْ يَفْتَدِ فِي ضَمَانِ الرَّاهِنِ ، وَحَلَفَ مَرَّتَيْنِ ، وَأَخَذَهُ إِنْ لَمْ يَفْتَنْكُهُ .

قوله : (وَبِإِذْنِهِ فَلَيْسَ رَهْنًا بِهِ) تبع هنا ابن الحاجب في الاختصار على قول ابن المراز وهو أحد قولي أشهب ، وترك قول مالك وابن القاسم يكون رهناً به ، ونقل ابن يونس قول أشهب : أنه لا يكون رهناً ، ثُمَّ عارض بين<sup>(٣)</sup> قوله وقول ابن القاسم في هذه المسألة بقوليهما في مسألة اللؤلؤ من كتاب الوكالات ، إِذَا أَمَرَ رَجُلًا أَنْ يَشْتَرِيَ لَهُ لَوْلُؤًا وَقَالَ لَهُ : انْقِدْ عَنِّي ؛ فَإِنَّ ابْنَ الْقَاسِمِ عَدَهُ مُسَلِّفًا وَلَا يَرَى لَهُ إِمْسَاكَ اللَّوْلُؤِ بِثَمَنِهِ . وَأَشْهَبُ يَرَى لَهُ إِمْسَاكَهُ رَهْنًا قَالَ : فَخَالَفَ كُلَّ مِنْهَا أَصْلَهُ ، وَقَدْ نَقَلَ هَذَا كُلَّهُ فِي " التَّوْضِيحِ " <sup>(٤)</sup> .

وأصل هذه المعارضة لأبي إسحاق التونسي النظار ، وله نسبها ابن عرفة ، وزاد : ويجب لابن القاسم بأن الدافع في الجناية مرتين فانسحب عَلَيْهِ حكم وصفه . ولأشهب بتقدم اختصاص الراهن<sup>(٥)</sup> بملك العبد قبل جنايته ، فاستصحب وعدم تقدم اختصاص الأمر بالسَّلعة قبل الشراء " . انتهى . وأما ابن عبد السلام فقال : ظاهر ما في كتاب محمد عن ابن القاسم أنه يكون رهناً بالفداء والدين .

وهكذا فهم ذلك بعضهم وفيه نظر ؛ ولذلك تعالى أعلم أسقطه ابن الحاجب . انتهى . ولعل المصنف عَلَيْهِ اعتمد هنا ، وإن لَمْ يَعْرِجْ عَلَيْهِ فِي " تَوْضِيحِهِ " .

(١) في (٢٥) : (أوجب) .

(٢) في (٣٥) : (بما) .

(٣) في (١٥) : (يبين) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٨٢ / ٧ .

(٥) في (١٥) : (الرهن) .

فَإِنْ زَادَ حَلْفَ الرَّاهِنِ ، وَإِنْ نَقَصَ حَلْفًا ، وَأَخَذَهُ إِنْ لَمْ يَفْتَكِهِ بِقِيَمَتِهِ .  
 قوله : ( فَإِنْ زَادَ حَلْفَ الرَّاهِنِ ، وَإِنْ نَقَصَ حَلْفًا ) الضمير في ( زاد ) للمرتهن ، وفي ( نقص ) للراهن ، وفي ( حلفًا ) لهما ، وبهذا شرح في " التوضيح " كلام ابن الحاجب وبه يطابق اللفظ المعنى والفاء في ( فَإِنْ نَقَصَ ) تشعر أن المسألة بحالها فهي أولى من الواو .

وَإِنْ اِخْتَلَفَا فِي قِيَمَةِ تَالِفٍ تَوَاصَفَا ، ثُمَّ قَوْمَ ، وَإِنْ اِخْتَلَفَا ، فَأَلْقَوْا لِلْمُرْتَمَنِ .  
 قوله : ( وَإِنْ اِخْتَلَفَا فِي قِيَمَةِ تَالِفٍ تَوَاصَفَا ) . تالف اسم فاعل من تلف ، وقد أفرط في التصحيف من ضبطه بباء الجر الداخلة على ( ألف ) : أحد عقود الأعداد فأحوجه ذلك إلى الاعتذار بأنه على سبيل التمثيل ، وإلا فلا فرق بين الألف والمائة وغيرهما <sup>(١)</sup> .  
 [ ٨٣ / ب ]

وَإِنْ تَجَاوَلَا ، فَالرَّهْنُ يَمَّا فِيهِ ، وَاعْتَبِرَتْ قِيَمَتُهُ يَوْمَ الْحُكْمِ ، إِنْ بَقِيَ . وَهَلْ يَوْمَ التَّلَفِ أَوْ الْقَبْضِ أَوْ الرَّهْنِ إِنْ تَلَفَ ؟ أَقْوَالٌ . وَإِنْ اِخْتَلَفَا فِي مَقْبُوضٍ فَقَالَ الرَّاهِنُ عَنْ دَيْنِ الرَّهْنِ وَزَعَمَ بَعْدَ حَلْفِهِمَا كَالْحَمَالَةِ .  
 قوله : ( وَإِنْ تَجَاوَلَا ، فَالرَّهْنُ يَمَّا فِيهِ ) عبر عن هذا في " التوضيح " بأن قال : وإن جهل الراهن والمرتهن قيمته وصفته فالرهن بما فيه وليس لأحدهما قبل الآخر شيء ، وعلى هذا حمل أصبغ الحديث الرهن بما فيه قيل ، ولا خلاف عندنا في ذلك . انتهى وأصله للحمي ، وعلمه بأن كل واحد منهما لا يدري هل يفضل له عند صاحبه شيء أم لا .

(١) قال في تهذيب المدونة : ( فإن اختلفا في قيمة المالك وصفاه وقومت تلك الصفة ) .

## [باب التفليس]

**لِلْغَرِيمِ مَنْعٌ مِنْ أَحَاطِ الدِّينِ بِمَالِهِ وَنَبَرَعِهِ ، وَسَفَرِهِ إِنْ حَلَّ يَغْيَبْتِهِ .**

قوله : (وَسَفَرِهِ إِنْ حَلَّ يَغْيَبْتِهِ) الضمير في سفره يعود على المديان لا بقيد كونه أحاط الدين بهاله ؛ ولذلك أطلقه في " المدونة " إذ قال في السلم الثالث منها : ولك منع غريمك من بعيد السفر الذي يحل دينك قبل قدومه ، ولا تمنعه من قريبه الذي يؤوب فيه قبل محل أجل دينك<sup>(١)</sup> . قال بعض الشيوخ : ما لم يوكل من يوفيه . قال ابن عبد السلام : وظاهر " المدونة " أنه يمنع من بعيد السفر ولا يقبل منه توكيل ؛ لكن هذا التقييد متجه إن كان الوكيل ضامناً للحق وهو ملي أو كان للمديان مال يمكن منه القضاء بسهولة عند الأجل . انتهى .

وهو نص في عدم اختصاصه بمن أحاط الدين بهاله ، ولعل المصنف لم يقيد بها بعدم التوكيل اعتماداً على ما نسب ابن عبد السلام لظاهر " المدونة " على أنه أضرب عن نقل هذا الاستظهار في " التوضيح " .

**وَإِعْطَاءَ غَيْرِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ ، أَوْ كُلَّ مَا بِيَدِهِ كَأَقْرَارِهِ لِمُتَمِّهِ عَلَيْهِ عَلَى الْمُخْتَارِ وَالْأَصَمِّ ، لَا بَعْضُهُ وَرَهْنُهُ ، وَفِي كِتَابَتِهِ قَوْلَانِ .**

قوله : (وَإِعْطَاءَ غَيْرِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ ، أَوْ كُلَّ مَا بِيَدِهِ) كذا في " التوضيح " ونسب الأول لبعض القرويين والثاني للسيوري<sup>(٢)</sup> ، وأصل النقل للهازري ونصه على اختصار ابن عرفة ، قصر السيوري الخلاف [في قضاء]<sup>(٣)</sup> بعض غرمائه على إمساكه بعض ماله ليعامل به الناس قال : ولو قضى ما بيده بعض غرمائه لم يميز اتفاقاً للمعنى الذي فرق به بين إعاقته وقضائه بعض غرمائه يعني أن قضاءه بعض غرمائه يؤدي إلى الثقة به في معاملته ، وإذا عومل نمي ماله بخلاف إعاقته .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٧٦/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٩٩/٩ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٤٠٨/٨ .

(٣) في (٣) : (قضاء) .



ثم قال المازري : ونحوه رأيت في بعض التعاليق لبعض القرويين : أنه لو عَجَلَ ديناً لبعض غرمائه قبل حلوله لَمْ يَخْتَلَفْ فِي رَدِّهِ ؛ لأنه لَمْ يَعْمَلْ عَلَى ذَلِكَ ، وحكيته في بعض الدروس بحضرة بعض المفتين فقال : يرد من وجه آخر وهو أن قيمة المؤجل أقل من عدده معجلاً ، فالزائد على قيمته هبة ترد اتفاقاً وهو صحيح . ويبقى النظر : هل يرد جميعاً أو ما زاد عدده على قيمته مؤجلاً ؟ قال ابن عرفة : في جعله <sup>(١)</sup> إياه محل نظير ، نظراً ؛ لأن رد ما زاد يؤدي إلى ضع وتعجل فيزال فاسد لحق آدمي بارتكاب فاسد لحق الله تعالى ، والأخص يمنع ما منع الأعم . انتهى .

وتأمل هل يجب أن ما تجر إليه الأحكام ليس كالمَدْخُول عَلَيْهِ قصداً .

### وَلَهُ النَّزْوَجُ .

قوله : (وَلَهُ النَّزْوَجُ) قال في "المقدمات" : "يجوز إنفاقه المال على عوض فيما جرت العادة بفعله كالترجيع والنفقة على الزوجة" <sup>(٢)</sup> . انتهى . وهذا قبل التفليس ، وأما بعده فقال في "المدونة" : وليس للمفلس أن يتزوج بالمال الذي فليس فيه وله أن يتزوج فيما بعده <sup>(٣)</sup> . وفي تَرْوُجِهِ أَرْبَعًا ، وَتَطَوُّعِهِ بِالْحَجِّ تَرَدُّدٌ ، وَقُلْسَ حَضَرَ أَوْ غَابَ ، إِنْ لَمْ يَعْلَمْ مَلَاؤُهُ بِطَلْبِهِ .

قوله : (وفي تَرْوُجِهِ أَرْبَعًا ، وَتَطَوُّعِهِ بِالْحَجِّ تَرَدُّدٌ) لما ذكر في "المقدمات" أفعاله قبل التفليس قال : لا يجوز إنفاقه فيما لَمْ تجر العادة بفعله من الكراء في حج <sup>(٤)</sup> التطوع وشبهه ، وانظر : هل له أن يحج حجة <sup>(٥)</sup> الفريضة من مال غرمائه أم لا ؟ ، إن <sup>(٦)</sup> كَانَ يَأْتِي ذَلِكَ عَلَى الاختلاف في الحج : هل هو على الفور ؟ أو على التراخي ، وهل له أن يتزوج أربع

(١) في (٣٥) : (فعله) .

(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٣٥ / ٢ .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٣٦ / ١٣ .

(٤) في (١٥) : (الحج) .

(٥) في (١٥) ، و (٢٥) : (حج) .

(٦) في (١٥) ، و (٣٥) : (وإن) .

زوجات ؟ وتدبر ذلك <sup>(١)</sup> انتهى ، وإليه أشار بالتردد ؛ إلا أن ابن رشد لم يتردد في حج التطوع ، وإنما تردد في حجة الفريضة ، فعلى مراد المصنف التطوع بتقديم <sup>(٢)</sup> حجة الفريضة ، وسماه تطوعاً باعتبار القول بالترخي .

تنبيهان :

الأول : معنى قول ابن رشد : " وإن كان يأتي ذلك على الاختلاف في الحج ، وهل يأتي ذلك ؟ " ، وكثيراً ما يستعمل مثل هذا في : " المقدمات " و " البيان " و " الأجوبة " <sup>(٣)</sup> .

الثاني : لما نقل ابن عرفة تردد ابن رشد قال : الظاهر من تزويج ما زاد على الواحدة لقلته عادة ، وكذا طلاقة وتكرر تزويجه لمطلق شهرته .

وإن أبي غيره ديناً حل زاد على ماله ، أو بقي ما لا يفي بالمؤجل قيمته من تصرف مالي ، لا في ذمته كخلعه ، وطلاقه ، وقصاصه ، وعقوبه ، وعقل أم ولده . وتبعها ما لما إن قل ، وحل به وبالموت ما أجل ، ولو دين كراء ، أو قديم الغائب ملكاً ، وإن نكل المفلس ، حلف كل كفو ، وأخذ حصته ، ولو نكل غيره على الأصح ، وقيل إقراره بالمجلس ، أو قربه إن ثبت دينه بإقرار لا بيينة ، وهو في ذمته .

وقيل تعيينه القراض والوديعة ، إن قامت بيينة بأحد والمفتار قبول [١/٥٦] قول الصانع بلا بيينة ، وحجر أيضا إن تجدد مال وانك ولو بلا حكم ولو مكنهم الغريم قبا عوا واقتسموا ، ثم دأب غيرهم ، فلا دخول للأولين كتفليس الحاكم إلا كارت ، وصلة وأرض جنابة وبيع ماله بحضرتة بالخيار ثلاثاً ولو كتب ، أو ثوب جمع ، إن كثرت قيمتهما ، وفي بيع آلة الصانع تردد وأوجز رقيقته ، بخلاف مستولديه ، ولا يلزم بتكسيه ، وتسلف واستشفاع ، وعفو للدية ، وانقضاء مال رقيقته أو ما وهبه لولد ، وعجل بيع الحيوان واستؤني يعقاره ، كالشهرين ، وقسم ينسبة الديون بلا بيينة حصروهم ، واستؤني به ، إن عرف

(١) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ٣٥ / ٢ .

(٢) في (٣٠) : (بتقدم) .

(٣) هي : أساءة لثلاثة كتب لابن رشد ، كثر هنا الإحالة عليها من المؤلف ، فالأول هو : (المقدمات المهدات لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعية ، والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات) ، والثاني هو : (البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة) ، والثالث هو : (الأسئلة والأجوبة) .

بِالْدَيْنِ فِي الْمَوْتِ فَقَطْ ، وَقَوْمٌ مَخَالِفُ النَّقْدِ يَوْمَ الْحِصَاصِ ، وَاشْتَرَى لَهُ مِنْهُ يَمًا خَصَّهُ ، وَمَضَى إِنْ رَخَصَ أَوْ غَلَا ، وَهَلْ يَشْتَرَى فِي شَرْطٍ جَيِّدٍ أَدْنَاهُ أَوْ وَسْطُهُ ؟ قَوْلَانِ . وَجَازَ الثَّمَنُ ، إِلَّا لِمَانِعٍ كَالْإِفْتِضَاءِ وَحَاصَتِ الزُّوجَةُ يَمًا أَنْفَقَتْ ، وَيَصْدَاقُهَا كَالْمَوْنِ ، لَا يَنْفَقَةُ الْوَلَدُ .

قوله : (فَيَمْنَعُ مِنْ تَصَرُّفٍ مَالِيٍّ) هذا هو المذهب ، وأما قول ابن الحاجب : وفي معاملته ثالثها بالنقد لا بالنسيئة ، ورابعها بما يبقى لا بما يذهب<sup>(١)</sup> . فقال فيه ابن عبد السلام يعني : أن في صحة معاملة المفلس أربعة أقوال :

الأول : الصحة مطلقاً ، ومقابله ، والثالث : [٨٤ / أ] يصح إذا كَانَ ما يأخذه المفلس نقداً ، ولا يصح إذا كَانَ مؤجلاً ، والرابع : يصح إذا كَانَ ما يأخذه مما لا يسرع إليه التلف ؛ ولكنه يبقى عادة كالربع .

قال : ولست على وثوق من نسبة هذه الأقوال إلى المذهب ، بل رأيت من الحفاظ من ينكرها ، والمنع<sup>(٢)</sup> هو الذي يُعرف في المذهب ؛ ولأجل ذلك حُجِرَ على المفلس ، ولو كَانَ يصح بيعه وشراؤه ما كَانَ للحجر عليه كبير فائدة ، وإنما حكيت هذه الأقوال في مستغرق الذمة بالحرام والغصب على القول بأن حكمه حكم من أحاط الدين بهاله لا حكم المفلس وهو الأظهر .

ومنهم من رأى حكمه حكم المفلس فمنع من معاملته مطلقاً ، هكذا حرره بعض المحققين من الشيوخ ، وكذا أنكر ابن عرفة نقل ابن الحاجب وقال : من أمعن النظر والبحث علم ضرورة عدم وجودها في المذهب ، وكلّ المذهب على وقف تصرفه على نظر الحاكم رداً وإمضاءً ، وهذا هو نقل اللخمي والمازري وابن رشد وغيرهم من حفاظ المذهب ، فالله تعالى أعلم من أين أتى هذا الرجل بهذه الأقوال .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٨١ .

(٢) زاد في (١٥) : (عادة كالربع ولست على وثوق من نسبة هذه الأقوال إلى المذهب) ، وهو مختلط بسابقه على الناسخ .

وقال في "التوضيح" الذي اقتصر عليه اللخمي والمازري وابن شاس أن بيعه وشراؤه [لا يضي] <sup>(١)</sup>، وفي "الجلاب" : أن بيع المفلس وشراؤه جائز ما لم يوجب <sup>(٢)</sup>، ولم أقف على غير هذين القولين على أن بعض شراح "ابن الجلاب" تأوله بأن مراده من ظهر عليه الفلاس قبل أن [ <sup>(٣)</sup> ] يحجر الحاكم عليه <sup>(٤)</sup>.

وإن ظهر دين أو استحق مبيع وإن قبل فلسه رجع بالحصّة كوارث، أو موسى له على مثله، وإن اشتهر ميت يدين، أو علم وارثه وأقبض رجع عليه، وأخذ مكي عن معدي، ما لم يجاوز ما قبضه، ثم رجع على الغريم، وفيها البدأة بالغريم، وهل خلاف، أو على التخيير؟ وتأويلان، فإن تلك نصيب غائب عزل له فومنه كعين وقف لغرمائه، لا عرض وهل إلا أن يكون يكدينه؟ وتأويلان، وترك له قوته، والنفقة الواجبة عليه لظن يسرته وكسوتهم كل دستا معتادا، ولو ورث أباه بيع لا وهب له، إن علم وأهبه أنه يعتق عليه.

قوله : (وإن ظهر دين أو استحق مبيع وإن قبل فلسه رجع بالحصّة كوارث، أو موسى له على مثله، وإن اشتهر ميت يدين، أو علم وارثه وأقبض رجع عليه، وأخذ مكي عن معدي، ما لم يجاوز ما قبضه، ثم رجع على الغريم، وفيها البدأة بالغريم، وهل خلاف، أو على التخيير؟ وتأويلان).

اشتمل هذا الكلام على ثلاثة أقسام :

الأول : طرء الغريم على الغرماء، وهو المراد بقوله : (وإن ظهر دين أو استحق مبيع وإن قبل فلسه رجع بالحصّة).

الثاني : طرء الوارث [على الوارث] <sup>(٥)</sup> أو الموصي له على الموصي له، وهو المراد بقوله : (كوارث، أو موسى له على مثله).

(١) ما بين المعكوفين زيادة من : (١٥)، و(٢٥) وانظر : عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس : ٧٨٥/٢.

(٢) انظر : التفرع، لابن الجلاب : ٢٦٧/٢.

(٣) [من هنا ساقط من (٢٥)].

(٤) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق : ٤٠٨، ٤٠٩.

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (٤٥).

الثالث : طرء الغريم على الوارث ، والوارث ضربان : مقبض لغيره من الغرماء وقابض لنفسه ، وقد أشار إلى الوارث المقبض بقوله : (وَإِنْ اشْتَهَرَ مَيِّتٌ يَحْيِي ، أَوْ عَلِمَ وَارِثُهُ وَأَقْبَضَ رُجْعَ عَلَيْهِ) ، وإلى الوارث القابض بقوله : (وَأُخِذَ مَلِيءٌ عَنْ مُعْجَمٍ ، مَا لَمْ يَبْجَاوِزْ مَا قَبِضَهُ) ، وبإقني كلامه خاص بالوارث المقبض .

فإن قلت : وأي قرينة تصرفه للمقبض دون القابض ؟ .

قلت : ذكر الرجوع على الغريم يعين ذلك ، فإن الدافع للغريم هو المقبض دون القابض . والله تعالى التوفيق .

وَحَيْسَ لِثُبُوتِ عُسْرِهِ ، إِنْ جُهِلَ حَالُهُ وَلَمْ يَسْأَلِ الصَّبْرَ لَهُ يَحْوِيلُ يَوْجِهِ .

[قوله : (وَلَمْ يَسْأَلِ الصَّبْرَ لَهُ) أي لبثت عسره ، واللام لانتها الغاية] <sup>(١)</sup> .

فَغَرِمَ ، إِنْ لَمْ يَأْتِ بِهِ وَلَوْ أُثْبِتَ عَدْمُهُ .

قوله : (فَغَرِمَ ، إِنْ لَمْ يَأْتِ بِهِ وَلَوْ أُثْبِتَ عَدْمُهُ) اختار المصنف هنا قول ابن رشد في :

"المقدمات" : يغرم الحميل لتعذر اليمين اللازمة للغريم ، وقال في باب : الحماله : لا إن

أثبت عدمه ، فاقصر على قول اللخمي : لا يغرم ؛ لأن اليمين بعد ثبوت الفقر أنه لم يكتم

شيئاً استحسان ، إلا أن يكون ممن يظن أنه يكتم ، وقد ذكر الطريقتين هنا في "التوضيح" <sup>(٢)</sup>

وكذلك ابن عرفة .

أَوْ ظَهَرَ مَلَأُوهُ إِنْ تَقَالَسَ ، وَإِنْ وَعَدَ يَقْضَاءً وَسَأَلَ تَأْخِيرَ كَالْيَوْمِ أَعْطَى حَوِيلًا  
بِالْمَالِ ، وَإِلَّا سَجِنَ كَمَعْلُومِ الْمَلَاءِ وَأَجَلَ لِيَبْعَ عَرْضِهِ إِنْ أَعْطَى حَوِيلًا بِالْمَالِ ، وَإِلَّا  
سَجِنَ <sup>(٣)</sup> . وَفِي حَافِئِهِ عَلَى عَدَمِ النَاضِ تَرَدَّدٌ .

قوله : (أَوْ ظَهَرَ) معطوف على (إِنْ جُهِلَ) .

(١) ما بين المحكوفتين ساقط من (١٤٦) .

(٢) انظر التوضيح ، التحليل بين إسحاق : ٤٥٢ / ٨ .

(٣) ما بين المحكوفتين زيادة من : المطبوعة .

وإنَّ عِلْمَ الْبَاطِنِ لَمْ يُوَخَّرْ ، وَضُرِبَ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ ، وَإِنْ شَهِدَ بِعُسْرِهِ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ<sup>(١)</sup> لَهُ مَالٌ ظَاهِرٌ ، وَلَا بَاطِنٌ ، حَلَفَ كَذَلِكَ وَزَادَ وَإِنْ وَجَدَ لِبَقِيضِينَ وَأَنْظِرَ .

قوله : (وإنَّ شَهِدَ بِعُسْرِهِ أَنَّهُ لَا يَعْلَمُ لَهُ مَالٌ ظَاهِرٌ ، وَلَا بَاطِنٌ ، حَلَفَ كَذَلِكَ وَزَادَ وَإِنْ وَجَدَ لِبَقِيضِينَ وَأَنْظِرَ) فهم من قوله : (لَا يَعْلَمُ) أَنَّ الشَّهَادَةَ عَلَى الْعِلْمِ لَا عَلَى الْبَتِّ ، وَكَذَا نَصَّ عَلَيْهِ ابْنُ رَشْدٍ فِي رِسْمِ نَقْدِهَا مِنْ سَمَاعِ عِيسَى . زَادَ ابْنُ عَاتٍ : وَلَا يَعْلَمُونَهُ تَبَدَّلَتْ حَالَتُهُ بِغَيْرِهَا إِلَى حِينَ إِيقَاعِهِمْ شَهَادَتَهُمْ فِي هَذَا الْكِتَابِ .

ابْنُ رَشْدٍ : فَإِنْ قَالَ الشُّهُودُ أَنَّهُ فَقِيرٌ عَدِيمٌ لَا مَالَ لَهُ ظَاهِرًا وَلَا بَاطِنًا فَيَبْطُلُهَا قَوْلَانِ بِنَاءً عَلَى حَمْلِهَا عَلَى ظَاهِرِهَا عَلَى الْبَتِّ أَوْ عَلَى الْعِلْمِ ، وَلَوْ نَصَّوْا عَلَى الْبَتِّ وَالْقَطْعَ لَبْطَلَتْ .

وَفُهِمَ مِنْ قَوْلِهِ : (حَلَفَ كَذَلِكَ) أَنَّهُ يَحْلِفُ أَيْضًا عَلَى الْعِلْمِ لَا عَلَى الْبَتِّ ، وَقَدْ قَالَ فِي "تَوْضِيحِهِ" : "وَإِذَا حَلَفَ الْمَطْلُوبُ فَقَالَ أَبُو عِمْرَانَ يَحْلِفُ عَلَى الْبَتِّ ، وَقَالَ غَيْرُهُ : عَلَى الْعِلْمِ ، إِذْ قَدْ يَكُونُ مُلْكٌ [مَالًا مِنْ إِرْثٍ أَوْ هِبَةٍ وَلَمْ يَعْلَمْ بِهِ] . " <sup>(٢)</sup> أَنْتَهَى . وَالَّذِي فِي "الْمُقَدِّمَاتِ" : أَنَّهُ إِنَّمَا وَجِبَ اسْتِحْلَافُهُ ؛ لِأَنَّ الْبَيِّنَةَ لَا تَشْهَدُ<sup>(٣)</sup> إِلَّا عَلَى الْعِلْمِ لَا الْقَطْعَ ، وَفَائِدَةُ قَوْلِهِ : (وإنَّ وَجَدَ لِبَقِيضِينَ) تَظْهَرُ فِيمَا إِذَا ادَّعَى الطَّالِبُ عَلَيْهِ أَنَّهُ أَفَادَ مَالًا ، وَلَمْ يَأْتِ بَيِّنَةٌ فَإِنَّهُ لَا يَمِينُ لَهُ عَلَيْهِ ؛ لِتَقَدُّمِ هَذِهِ الْيَمِينِ قَالَهُ فِي "الْمُقَدِّمَاتِ" أَيْضًا ، وَلَوْلَا هَذَا لَأَحْلَفَهُ كُلُّ يَوْمٍ ، قَالَهُ الْمُتَيْطِي .

وَحَلَفَ الطَّالِبُ إِنْ ادَّعَى عَلَيْهِ عِلْمُ الْعَدَمِ وَإِنْ سَأَلَ تَفْتِيْشَ دَارِهِ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ ، وَرُجِّحَتْ بَيِّنَةُ الْمَلَأِ إِنْ بَيَّنَّتْ ، وَأُخْرِجَ الْمَجْهُولُ إِنْ طَالَ حَبْسُهُ يَقْدُرُ الدِّينُ ، وَالشَّخْصُ .

قوله : (وَحَلَفَ الطَّالِبُ إِنْ ادَّعَى عَلَيْهِ [عِلْمُ الْعَدَمِ]<sup>(٤)</sup>) كَذَا قَالَ الْمُتَيْطِي وَغَيْرُهُ ، وَاخْتَصَرَ ابْنُ عَرَفَةَ : إِنْ زَعَمَ الْمَدِينُ عِلْمَ رَبِّ الدِّينِ عَدَمَهُ لَزِمَتْهُ الْيَمِينُ أَنَّهُ مَا يَعْلَمُ عَدَمَهُ ،

(١) فِي أَصْلِ الْمُخْتَصَرِ ، وَالْمَطْبُوعَةِ : (يَعْرِفُ) .

(٢) أَنْظَرَ التَّوْضِيحَ ، لَخَلِيلِ بْنِ إِسْحَاقَ : ٤٥٥ / ٨ .

(٣) مَا بَيْنَ الْمَكُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (١٦) .

(٤) فِي (٢٥) : (عَدَمُ الْعِلْمِ) .

فإن نكل حلف المدين ، وقاله غير واحد من الفقهاء ، وبه كَانَ يفتي ابن الفخار ، قال ابن عرفة : وَكَانَ بعض قضاة بلدنا تونس لا يحكم بهذه اليمين ، [٨٤/ب] وهو حسن فيمن لا يظن به علم حال المدين لبعده عنه .

وَحَيْسَ النِّسَاءُ عِنْدَ أُمِّيَّةٍ ، أَوْ ذَاتِ أُمِّيَّةٍ [٥٦/ب] ، وَالسَّيِّدُ لِمُكَاتِبِهِ ، وَالْجَدُّ ، وَالْوَلَدُ لِأَبِيهِ ، لَا عَكْسَهُ كَالْيَمِينِ إِلَّا الْمُنْقَلِبَةُ وَالْمُتَعَلِّقُ بِهَا حَقٌّ لِغَيْرِهِ ، وَلَمْ يَفَرَّقْ بَيْنَ كَالْأَخَوَيْنِ .

قوله : (وَحَيْسَ النِّسَاءُ عِنْدَ أُمِّيَّةٍ ، أَوْ ذَاتِ أُمِّيَّةٍ) أي : عند أمينة أيم أو ذات زوج أمين . فالمعطف على محذوف ، وقد صرح بذلك ابن الحاجب فقال : وتؤمن عليهن أمينة أيم ، أو ذات زوج مأمون <sup>(١)</sup> .

وَالزَّوْجَيْنِ إِنْ خَلَا ، وَلَا يَمْنَعُ مُسْلِمًا وَخَادِمًا .  
قوله : (وَالزَّوْجَيْنِ إِنْ خَلَا) كذا نص عليه محمد : إذا سجننا معاً في حق عليهما .

يُخْلَافُ زَوْجَتَهُ . وَأَخْرَجَ لِحَدٍّ . أَوْ ذَهَابٍ عَقْلِهِ لِعَوْدِهِ . وَاسْتَحْسِنَ يَكْفِيلُ يَوْجِهِ لِمَرَضٍ أَوْ بَوِيهِ . وَوَلَدِهِ . وَأَخِيهِ وَقَرِيبٍ جَدًّا لِيَسْلَمَ لَا جُمُعَةٍ . وَعَبِيدٍ . وَعَدُوٍّ . إِلَّا لَخَوْفٍ قَتْلِهِ . أَوْ أَسْرِهِ . وَلِلْغُرَيْمِ أَخْذُ عَيْنٍ مَالِهِ الْمَحَازَ عَنْهُ فِي الْقَلَسِ لَا الْمَوْتِ . وَلَوْ مَسْكُوكًا . أَوْ أَيْقًا . وَلَزِمَهُ إِنْ لَمْ يَجِدْهُ إِنْ لَمْ يَجِدْهُ غَرَامُوهُ . وَلَوْ بِمَالِهِمْ . وَأَمَكَنَ لَا بَضْعٍ . وَعِصْمَةٍ . وَقِحَاصٍ . وَلَمْ يَنْتَقِلْ لَا إِنْ طُمِنَتِ الْحِنْطَةُ . أَوْ خُلِطَ يَغْيِيرٌ مِثْلُ . أَوْ سَمْنٌ زُبْدُهُ ، أَوْ قُضِلَ ثَوْبُهُ أَوْ ذِيحٌ كَبْشَتُهُ ، أَوْ تَتَمَرٌ رَطْبُهُ ، كَأَجِيرٍ رَعِيٍّ ، وَنَحْوِهِ وَذِي حَانُوتٍ فَيَمَّا يَهُ .

قوله : (يُخْلَافُ زَوْجَتَهُ) أي : فلا تدخل عليه إذا سجن . قاله سحنون ، وليس قول سحنون عند المصنف بخلاف لقول محمد فقه ؛ إذ لم يتواردا على محل واحد ، على أن ابن رشد قد قال في "نوازل" سحنون : قول محمد للزوجين أن يجتمعا في السجن خلاف قول سحنون : ليس له أن تدخل إليه امرأته ، وقول سحنون أظهر <sup>(٢)</sup> ، وقبله ابن عرفة .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٨٣ ، وله بدل (أمينة) ، (مأمونة) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٠ / ٥٦١ .

**ورادَّ لِسَلْعَةٍ يَعْيبُ .**

قوله : (ورادَّ لِسَلْعَةٍ يَعْيبُ) يعني إذا ردَّ السلعة بعيبٍ <sup>(١)</sup> ففلس البائع قبل أن يردَّ إليه الثمن ، فوجد المشتاع السلعة قائمة بيد البائع المفلس فإنه يكون أحقَّ بها من الغرماء إن شاء على القول بأن الردَّ بالعيب ابتداءً بيع ، وأما على القول بأنه نقض بيع فلا يكون له إليها سبيل <sup>(٢)</sup> ، هذا نصّ "المقدمات" ، وعليه ينبغي أن يحمل كلام المصنف وإن أردت الزيادة فقف على باقي نصّ "المقدمات" وعلى ما في سماع عيسى في كتاب "المديان والتفليس" <sup>(٣)</sup> وعلى معارضة ابن عرفة له بما للحمي .

**وإن أخذت عن دينٍ وهل القرضُ كذلك، وإن لم يقيضه مقتضىه، أو كالبائع ؟ خلافاً، وله فك الرهن، وحاص يفدائه لا يفداء الجاني .**

قوله : (وإن أخذت عن دينٍ) تصويره ظاهر ولم أقف عليه لمن قبله إلا في مسألة البيع الفاسد التي ذكر فيها بعد هذا ثلاثة أقوال .

**ونقضُ المحاصة إن ردتَّ يعيبُ .**

[<sup>(٤)</sup> قوله : (ونقضُ المحاصة إن ردتَّ يعيبُ) هذه مسألة مستقلة ؛ لأن نقض المحاصة يقتضي ردَّ الحصة وأخذ السلعة .

**وردها ، والمحاصة يعيب سَمَويٌّ ، أو مِن مُشْتَرِيهِ ، أو أَجْنَبِيٍّ [إن لم يأخذ أرشاً] <sup>(٥)</sup> ، أو أخذَهُ وعادَ لِهَيْئَتِهِ .**

قوله : (وردها ، والمحاصة يعيب سَمَويٌّ ، أو مِن مُشْتَرِيهِ ، أو أَجْنَبِيٍّ [إن لم يأخذ] <sup>(٦)</sup> أو

(١) [إلى هنا ينتهي ما سقط من : (٢ن) المشار إليه قبل في قوله : (أن يحجر الحاكم عليه) .

(٢) انظر : المقدمات الممهّدات ، لابن رشد : ٤٤ / ٢ .

(٣) انظر : ما في سماع عيسى ، من كتاب المديان والتفليس ، من كتاب أوصى أن يتفق على أمهات أولاده : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٣٩ / ١٠ ، ٤٤٠ ، ونص المسألة : (وقال في عيد بيع ، فباعه مشتريه ثم فلس ، وقد خرج عن مكله ، فحاص بالثمن ، ثم وجد بالعبد عيأً فرقه ، فقال : أنا آخذته وأرد ما أخذت ؟ : إن ذلك له) .

(٤) [من هنا يبدأ سقط من : (٣ن) .

(٥) في أصل المختصر والمطبوعة : (لم يأخذ أرشاً) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) ، وفي (٣ن) : (إن لم يأخذها) .



أَخَذَهُ وَعَادَ لِمَقِيَّتِهِ) أي : وله أن يردّ السلعة ويحاصّ بجميع ثمنها بسبب وجود عيب سهاوي وما عطف عليه .

وَالْأَفِينَسِيَّةُ نَفْسُهُ وَرَدَّ بَعْضُ ثَمَنِ قُبُضَ ، وَأَخَذَهَا ، وَأَخَذَ بَعْضَهُ ، وَحَاصٌّ بِالْفَائِتِ كَبَيْعٍ أَمْ وَلَدَتْ ، وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ بَاعَ الْوَلَدَ ، فَلَا حِصَّةَ ، وَأَخَذَ الثَّمَرَةَ ، وَالْغَلَّةَ ، إِلَّا صَوفاً تَمَّ ، وَثَمَرَةٌ مُؤَبَّرَةٌ ، وَأَخَذَ الْمُكَرِّي دَابَّتَهُ ، وَأَرْضَهُ ، وَقَدَّمَ فِي زَرْعِهَا فِي الْخَلْسِ . ثُمَّ سَأَقِيهِ . ثُمَّ مَرَّتْهُنَّ وَالصَّائِغُ أَحَقُّ ، وَلَوْ يَمُوتُ يَمَا بِيَدِهِ ، وَإِلَّا فَلَا . إِنْ لَمْ يُضْفَ لِنَعْتِهِ شَيْئاً إِلَّا النِّسْبُ ، فَكَالْمُزِيدِ بِشَارِكٍ يَقِيمَتُهُ وَالْمُكَتَرِي بِالْمُعِينَةِ ، وَيُغَيِّرُهَا إِنْ قُبِضَتْ ، وَلَوْ أُدِيرَتْ وَرَبُّهَا بِالْمَحْمُولِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا مَا لَمْ يَقْبِضْهُ رَبُّهُ . وَفِي كَوْنِ الْمُشْتَرِي أَحَقُّ بِالسَّلْعَةِ يَفْسُدُ لِفَسَادِ الْبَيْعِ ، أَوْ لَا أَوْ فِي النِّقْدِ ؟ أَقْوَالٌ . وَهُوَ أَحَقُّ بِثَمَنِهِ ، وَبِالسَّلْعَةِ إِنْ بِيَعَتْ بِسَلْعَةٍ وَاسْتَحَقَّتْ .

قوله : (وَالْأَفِينَسِيَّةُ نَفْسُهُ) أي : وإن لم يكن أحد الوجوه الأربعة حاصصاً بنسبة نفسه إن شاء .

وَقَضِيٌّ بِأَخْذِ الْمَدِينِ الْوَثِيقَةِ أَوْ تَقْطِيعِهَا ، لَا صَدَاقٍ قَضِيٍّ ، وَلِرَبِّهَا رَدُّهَا إِنْ ادَّعَى سَقُوطَهَا .

قوله : (وَقَضِيٌّ بِأَخْذِ الْمَدِينِ الْوَثِيقَةِ أَوْ تَقْطِيعِهَا ، لَا صَدَاقٍ قَضِيٍّ ، وَلِرَبِّهَا رَدُّهَا إِنْ ادَّعَى سَقُوطَهَا) هذه المسائل مشروحة آخر رهون المتبعية .  
وَلِرَأْوَنِ بِيَدِهِ رَهْنُهُ يَدْفَعُ الدِّينَ .

قوله : (وَلِرَأْوَنِ بِيَدِهِ رَهْنُهُ يَدْفَعُ الدِّينَ) كذا في " المدونة " (١) .

(١) قال في مواهب الجليل : (قَالَ فِي الْمُتَبَيَّنِّ : وَلَوْ لَمْ يُقَرَّرْ الْمُزْعِنُ بِدَفْعِ الرُّهْنِ إِلَى الرَّاهِنِ وَادَّعَى أَنَّهُ تَلَفَ لَهُ وَسَقَطَ لَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ قَوْلًا وَاحِدًا إِذَا كَانَ قِيَامُهُ عَلَيْهِ بِالْقُرْبِ وَقَالَ قَبْلَهُ : وَلَا اخْتِلَافَ بَيْنَهُمْ إِذَا طَالَ الْأَمْرُ إِنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الرَّاهِنِ وَمَعْنَا تَقْلِ الْمَسْأَلَةِ ابْنُ قَرْحُونٍ فِي تَبْيِصَرِيهِ عَنِ الْمُتَبَيَّنِّ فِي الْبَابِ الْمُتَقَدِّمِ ذِكْرُهُ ، وَنَصُّهُ : " فِي السُّمِّيَّةِ " وَلَوْ كَانَ رَبُّ الدِّينِ قَدْ أَخَذَ مِنَ الْغَرِيمِ رَهْنًا ، ثُمَّ دَفَعَهُ إِلَيْهِ وَادَّعَى أَنَّهُ أَعْطَاهُ الرُّهْنَ ، وَلَمْ يُؤْفِقِهِ الْغَرِيمُ حَقَّهُ ، وَقَالَ الْغَرِيمُ : لَمْ يَدْفَعْ لِي رَهْنِي إِلَّا بَعْدَ قَبْضِهِ ذِيْنَةَ فَقَالَ مَالِكٌ فِي الْعُنَيْنَةِ : أَرَى أَنْ يَخْلِفَ الرَّاهِنُ ، وَسَقَطَ عَنْهُ مَا ادَّعَى بِهِ رَبُّ الدِّينِ وَكَذَلِكَ لَوْ أَتَكَرَّرَ الْمُزْعِنُ أَنْ يَكُونَ قَبْضُ مَنَّهُ شَيْئًا مِنْ حَقِّهِ ، وَقَالَ : دَفَعْتُ إِلَيْهِ الرُّهْنَ عَلَى أَنْ يَأْتِيَنِي بِحَقِّي فَلَمْ يَفْعَلْ لَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُ الرَّاهِنِ عَلَى هَذِهِ الرُّوَايَةِ عَلَى أَنَّ مَا فِي هَذِهِ الرُّوَايَةِ خِلَافٌ مَا فِي تَوَارِثِ سَخُونٍ مِنْ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْمُزْعِنِ إِذَا كَانَ قِيَامُهُ عَلَيْهِ بِالْقُرْبِ ، وَلَا اخْتِلَافَ بَيْنَهُمْ إِذَا طَالَ الْأَمْرُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الرَّاهِنِ وَالْقَوْلُ الْأَوَّلُ أَظْهَرُ مِنْ قَوْلِ سَخُونٍ وَلَوْ لَمْ يُقَرَّرْ الْمُزْعِنُ بِدَفْعِ الرُّهْنِ لِلرَّاهِنِ وَادَّعَى أَنَّهُ تَلَفَ لَهُ ، أَوْ سَقَطَ لَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ قَوْلًا وَاحِدًا إِذَا كَانَ قِيَامُهُ عَلَيْهِ بِالْقُرْبِ ، وَانظر : المدونة : ٣٠٦/١٤ .

### كَوَثِيقَةٍ زَعَمَ رَبُّهَا سَقُوطَهَا .

قوله : (كَوَثِيقَةٍ زَعَمَ رَبُّهَا سَقُوطَهَا) المتبادر أنه مناقض لما فوقه ؛ ولعلك تلتبس له مخرجاً يساعد المنصوص ويزيل التناقض . نعم لو شبه مسألة الرهن بوثيقة محوطة ، زعم ربها أنه إنما محاهها لظن القضاء ، لكان ذلك حسناً ، فقد وقع في رسم العرية من سماع عيسى من كتاب : " المديان والتفليس " : سئل عن رجل قام بذكر حق له محو على رجل ، فطلب منه ما فيه وأقام عليه بما فيه البينة ، فادعى الغريم أنه قد قضاه إياه ومحاه عنه ، فهل يلزمه الحق أو ما ترى ؟

فقال ابن القاسم : يلزمه الحق إذا ثبتت البينة ويحلف بالله ما قضاه ولا محاه عنه .  
وعن رجل قام بذكر حق محو على رجل ، وأقر صاحب ذكر الحق أنه محاه ، وظن أنه قد قضاه وله بينة على ما فيه ، وقال الغريم قد قضيته وما محاه إلا عن قبض فما ترى ؟ قال ابن القاسم : يحلف الغريم بالله لقد قضاه ولا شيء عليه ، وهذه مخالفة للأولى ؛ لأن هذا [أقر له<sup>(١)</sup>] بأنه محاه ، قال ابن رشد : الفرق بين المسألتين بين على ما قاله ، ولا اختلاف في المسألة الأولى ، وأما الثانية فيخرج فيها بالمعنى اختلاف حسبما ذكرته أول رسم من سماع ابن القاسم " انتهى . وقصدنا منه المسألة الثانية . وانظر ثلاثة مسائل سماع ابن القاسم ، من الكتاب المذكور<sup>(٢)</sup> .

### وَلَمْ يَشْهَدْ شَاهِدًا إِلَّا بِهَا .

قوله : (وَلَمْ يَشْهَدْ شَاهِدًا إِلَّا بِهَا) الظاهر إنها جملة مستأنفة لا حالية<sup>(٣)</sup> ؛ وعلى هذا فالمعنى : ولا يجوز أن يشهد شاهداً وثيقة الدين بما فيها إلا بحضورها . قال المتيطي : أبو عمر في كافيه : وإذا كتب الشاهد شهادته في ذكر الحق ، وطولب بها وزعم المشهود عليه أنه قد ودى ذلك الحق لم يشهد الشاهد حتى يؤتى بالكتاب الذي فيه شهادته بخطه ؛ لأن

(١) في (ن) : (لقول) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٢٨ / ١٠ ، وانظر : ما أحال عليه وقول ابن رشد فيها : ٣٥٤ / ١٠ .

(٣) في (ن) : (جدلية) .

الذي عَلَيْهِ أَكْثَرُ النَّاسِ أَخَذَ الْوَثَاقِ إِذَا أَدَوُا<sup>(١)</sup> الدَّيْنَ ، وَقَدْ اخْتَلَفُوا : إِذَا أَحْضَرَ الْمَدْيَانَ الْوَثِيقَةَ وَقَالَ : إِنَّمَا لَمْ تَصِلْ إِلَيْهِ إِلَّا بِدَفْعِ مَا فِيهَا ، وَقَالَ رَبُّ الدِّينِ سَقَطَتْ مِنِّي ؟ .

فَقِيلَ : يَشْهَدُ لَهُ ؛ لِإِمْكَانِ مَا ذَكَرَهُ ، وَقِيلَ لَا يَشْهَدُ لَهُ ؛ لِأَنَّ رَبَّ الدِّينِ لَمْ يَأْتِ بِمَا يَشْبَهُهُ فِي الْأَغْلَبِ ؛ لِأَنَّ الْأَغْلَبَ دَفَعَ الْوَثِيقَةَ إِلَى مَنْ هِيَ عَلَيْهِ إِذَا أَدَى الدِّينَ ، وَأَمَّا الْحَاكِمُ فَيَجْتَهِدُ فِي ذَلِكَ إِنْ شَهِدَ عِنْدَهُ ، وَفِي كِتَابِ ابْنِ حَبِيبٍ : " وَمَنْ زَعَمَ أَنَّ صَكَّهُ بِالْحَقِّ ضَاعَ مِنْهُ ، وَسَأَلَ الشَّاهِدَ أَنْ يَشْهَدَ لَهُ بِمَا حَفَظَهُ مِنْهُ فَذَلِكَ لَهُ إِنْ حَفَظَ ذَلِكَ . قَالَهُ مَطْرَفُ . وَقَالَ ابْنُ الْمَاجَشُونِ : [٨٥/أ] لَا يَشْهَدُ لَهُ " . انْتَهَى .

وَجَعَلَ الشَّارِحُ الْجُمْلَةَ حَالِيَةً ؛ لِأَنَّهُ قَالَ فِي " الصَّغِيرِ " : وَالْحَكَمُ فِي الْوَثِيقَةِ ، يَزْعُمُ رَبُّهَا مَسْقُوطَهَا ، وَأَبَى شَاهِدَاهَا أَنْ يَشْهَدَا إِلَّا بِهَا : كَذَلِكَ ، أَمَّا إِذَا شَهِدَتِ الْبَيِّنَةُ بغيرِ الْوَثِيقَةِ فَلَا احتِجَاجَ إِلَيْهَا " . انْتَهَى ، وَكَأَنَّهُ فُهِمَ أَنَّ هَذِهِ السَّاقِطَةَ لَمْ تَصِلْ ليد الْمَدْيَانَ فَلَا تَنَاقُضُ مَا قَبْلَهَا . فليَتَأَمَّلْ<sup>(٢)</sup> .

(١) فِي (١٥) : (أَدَعُوا) .

(٢) [إِلَى هَذَا يَنْتَهِي مَا سَقَطَ مِنْ : (٣٥) .

## [باب الحجر]

الْمَجْنُونُ مَحْجُورٌ لِلْإِقَافَةِ . وَالصَّيِّ لِبُلُوغِهِ يَثْمَانُ عَشْرَةَ . أَوِ الْحُلْمُ أَوِ الْحَيْضُ . أَوِ الْحَمْلُ ، أَوِ الْإِنْبَاتُ . وَهَلْ إِلَّا فِيهِ ، حَقَّ اللَّهُ تَعَالَى ؟ تَرَدَّدُ وَصَدَّقَ إِنْ لَمْ يَرَبْ ، وَلِلْوَلِيِّ رَدُّ تَصَرُّفٍ مُبَيَّنٍّ ، وَلَهُ إِنْ رَشِدَ ، وَلَوْ حَنْثَ بَعْدَ بُلُوغِهِ ، أَوْ وَقَعَ الْمَوْقَعُ ، وَضَمِنَ مَا أَفْسَدَ إِنْ لَمْ يَبُوءَنَّ عَلَيْهِ ، وَصَحَّتْ وَصِيَّتُهُ ، كَالسَّفِيهِ إِنْ لَمْ يَخْلُطْ إِلَى حِفْظِ مَالِ ذِي الْأَيْدِ بَعْدَهُ ، وَفَكَ وَصِيٍّ ، وَمُقَدَّمٍ إِلَّا كَثَرَهُمْ [١/٥٧] لِعَيْشِهِ .

قوله : (لَوْ حَفِظَ مَالُ ذِي الْأَيْدِ بَعْدَهُ) بدل اشتغال من قوله : (البلوغه) ويسهل ذلك [إذا استوى<sup>(١)</sup>] استواء الحرفين الجارين لهما في الوضع لانتهاء الغاية ، والرباط بين البدل والبدل منه الضمير في (بعده) ، وهذا يلتمح الكلام ويتسق النظام ، ويحتمل أن يكون قوله : (البلوغه) متعلقاً بلفظ (الصبي) ، فهو تحديد للصبأ ، ويكون قوله : (لَوْ حَفِظَ) متعلقاً بلفظ محجور ، فهو تحديد للحجر ، ويحتمل أن يكون قوله : (لَوْ حَفِظَ) متعلقاً بلفظ<sup>(٢)</sup> (وه) من قوله : (وَلِلْوَلِيِّ وَتَصَرُّفُهُ مُمَيَّزٌ) ، والأول أنصع وأصنع ، واقتصر على ذكر حفظ للمال دون تسميته .

وقال في " توضيحه " : نقل اللخمي الاتفاق على أن من لا يحسن التجر ويحسن الإمساك لا يحجر عليه ، لكن ذكر اللزوي خلافاً فيما يترك به الحجر عن المحجور عليه هل بمجرد حفظه فقط ؟ أو بزيادة اشتراط حسن تسميته ؟ .

ووجه الثاني<sup>(٣)</sup> بأنه إن لم يحسن ذلك كَانَ ذَلِكَ مَوْدِئاً إِلَى فَنَاءِ مَالِهِ .

ووجه الأول بأنه لما كَانَ لَا يَلْزَمُ الْقَابِضُ مِنْ أَبٍ أَوْ وَصِيٍّ أَوْ مُقَدَّمٍ أَنْ يَتَجَرَّ لَهُ ، إِنَّمَا يَلْزَمُهُ صَبَاتُهُ فَهِيَ الْكَلِمَةُ أُولَى . قَالَ : وَيَنْبَغِي عَنَّا أَنْ يَلْتَمَسَ إِلَى قَلَةِ الْمَالِ وَكَثْرَتِهِ ، ثُمَّ ذَكَرَ فِي " التَّوْضِيحِ " : أَنَّ هَذَا فِي الرُّشْدِ الَّذِي يُخْرِجُ بِهِ مِنَ الْحَجْرِ لَا فِي الرُّشْدِ الَّذِي لَا يُضْرَبُ

(١) ما بين المذكورتين زيادة من : (لَا) .

(٢) زادني (لَا) (محجور فهو تحديد للحجر ويحتمل أن يكون قوله : (لَوْ حَفِظَ) متعلقاً بلفظ (الفاعل) اختطاطاً بها قبله .

(٣) أي : اشتراط حسن تسميته (فهو الثاني من نظريته) .

معه الحجر ، فإنه متفق على أنه لا يراعي فيه القيد الثاني كما ذكره اللخمي .<sup>(١)</sup> والذي لابن عرفة قال عبد الوهاب : الرشد هو ضبط المال وإصلاحه .

[المازري]<sup>(٢)</sup> : في كونه مجرد صونه ، أو مع كونه يحسن تنميته : عبارتان .

ابن عرفة : عزاهما اللخمي للمدونة " ولمحمد .

لا طلاقه أو استلحاق نسبه ونفيه ، وعتق مستولديه ، وقصاص ، ونفيه ، وإقرار يعقوبة ، وتصرفه قبل الحجر محمول على الإجازة عند مالك ، لا ابن القاسم ، وعليهما العكس في تصرفه إن رشد بعده ، وزيد في الأنتى دخول زوج ، وشهادة العُدول على سلام حالها .

قوله : ( لا طلاقه أو استلحاق نسبه ونفيه ، وعتق مستولديه ، وقصاص ، ونفيه ، وإقرار يعقوبة ) هذا معطوف على لفظ (تصرف) من قوله : ( وللولي رد تصرف مبيع ) ، وهذا خاص بالبالغ إذ هو الذي يكون له ولد يستلحقه<sup>(٣)</sup> وأم ولد يعتقها بخلاف الصبي ، فهو كقول ابن الحاجب : ولا حجر على العاقل البالغ في الطلاق واستلحاق النسب ونفيه وعتق أم ولده ، والإقرار بموجب العقوبات بخلاف المجنون<sup>(٤)</sup> . زاد في " التوضيح " تبعاً لابن عبد السلام . وهل يجوز عفو عما دون النفس من قصاص وجب له أو حد قذف ، وإليه ذهب ابن القاسم أولاً ، وإليه ذهب مطرف وابن الماجشون ولا خلاف أنه لا يصح عفو عن جراح الخطأ ؛ لأنها مال ، فإن أدى جرح الخطأ إلى نفسه وعفا عن ذلك عند موته كان ذلك في ثلثه كالوصايا .

وإن وجب له قصاص في نفس كما لو قتل أبوه أو ابنه عمداً صح عفو على مذهب ابن القاسم الذي يرى أن الواجب في العمد قود كله . ابن عبد السلام : وفيه نظر على مذهب مطرف وابن الماجشون المتقدم ، وتردد المازري على مذهب أشهب الذي يرى أن

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٠٦ ، ٥٠٥ / ٨ .

(٢) في (٣ن) : (الباجي) .

(٣) في (١ن) : (يستحله) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٨٦ .

الولي بالخيار بين القتل وأخذ المال ، فأجراه على أن من ملك أن يملك هل يعدّ مالكا أم لا ؟<sup>(١)</sup>

وَلَوْ جَدَّدَ أَبُوهَا حَجْرًا عَلَى الْأَرْجَمِ ، وَلِلْأَبِ تَرْشِيدُهَا قَبْلَ دُخُولِهَا كَالْوَصِيِّ ، وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ رُشْدُهَا . وَفِي مَقْدَمِ الْقَاضِي خِلَافٌ وَالْوَلِيُّ الْأَبُ ، وَلَهُ الْبَيْعُ مُطْلَقًا ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ سَبَبَهُ ، ثُمَّ وَصِيَهُ ، وَإِنْ بَعْدَ . وَهَلْ كَالْأَبِ ، أَوْ إِلَّا الرَّبْعَ فَيَبْيَاكِنُ السَّبَبُ ؟ خِلَافٌ . وَلَيْسَ لَهُ هِبَةٌ لِلنَّوَائِبِ ، ثُمَّ حَاكِمٌ ، وَبَاءَ يَثْبُوتُ بَيْتُهُ ، وَإِهْمَالُهُ وَمُكَلِّهِ إِمَّا بَيْعٌ . وَأَنَّهُ الْأَوَّلَى ، وَحِبَازَةُ الشُّهُودِ لَهُ ، وَالتَّسْوُوقُ ، وَعَدَمُ الْغَايَةِ زَائِدٌ ، وَالسَّدَادُ فِي الثَّمَنِ ، وَفِي تَصْرِيفِهِ بِأَسْمَاءِ الشُّهُودِ قَوْلَانِ ، لَا حَاضِرٌ كَجَدِّ .

قوله : ( وَلَوْ جَدَّدَ<sup>(٢)</sup> أَبُوهَا حَجْرًا عَلَى الْأَرْجَمِ ) لَمْ أَقِفْ عَلَى هَذَا التَّرْجِيحِ لابن يونس ؛ ولكن ذكر ابن رشد في " المقدمات " : " أن القياس أن ليس للأب عَلَيْهَا تجديد على قول من حدّ لجواز [أفعالها]<sup>(٣)</sup> حدًا ؛ لأنه حملها يبلوغها إليه على الرشد ، وأجاز أفعالها ، فلا يصدق الأب في إبطال هذا الحكم بما يدّعيه من سفهها إلا أن يعلم صحة قوله "<sup>(٤)</sup> . انتهى .

فأنت ترى ابن رشد خصّ هذا بقول من حدّ لجواز أفعالها حدًا من السنين ؛ مع أن المصنف أضرب هنا عن القول بالتحديد بالسنين ، وقد قبل ابن عرفة قياس ابن رشد ، ولم يذكر شيئاً لابن يونس ، وفي هذا الترجيح نظر من وجهين أحدهما نسبته لابن يونس ، والثاني تفرّيعه على غير القول بالتحديد . والله تعالى أعلم .

وَعَوْلُ بِإِمْضَاءِ الْبَيْسِيرِ ، وَفِي حَدِّهِ تَرْدُّدٌ .

قوله : ( وَفِي حَدِّهِ تَرْدُّدٌ ) هذا التَّرَدُّدُ للموثقين من الأندلسيين قال ابن العطار : عشرون ديناراً دراهم ، وقيل ثلاثون ، وقيل : عشرة . قال بعضهم : الدينار المراد هنا هو ثمانية دراهم من دراهم دخل أربعين ، ومعناه أن مائة وأربعين منها تعادل مائة ، كيلا ، وزنة الدرهم الواحد منها ست وثلاثون حبة ، وهو خمسة أسباع درهم الكيل ، ودرهم الكيل

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٥١٨/٨ .

(٢) في (١٥) : ( وجد ) .

(٣) في (٣٥) : ( أفعالها ) .

(٤) انظر : المقدمات الممهّدات ، لابن رشد : ٥٦/٢ .

منها مثل ومُخَسَا [٨٥/ب] المثل ؛ فزنة العشرين ديناراً التي يبيع بها الخاضن على المشهور من دراهمنا الصغيرة الضرب أحد وسبعون ديناراً عشرية الصرف بتقريب يسير .

قلت : أما دراهمنا الصغيرة الضرب فالذي أخذناه عن شيخنا الفقيه الحافظ أبي عبد الله القوري - رحمه الله تعالى - : أن في درهم الكيل سبعة دراهم ومُخَس درهم من دراهم ثمانين الصغار ، وفيه أيضاً ستة دراهم وثلاثة أعشار الدرهم من دراهم سبعين الصغار ، فلما اخترنا ذلك وجدناه مبنياً على أن في الصغير الثمانيني سبع حبات من الشعير ، وعلى أن في الصغير السبعيني ثمان حبات . [فقول الزهري في "قواعده" وزن صغيرنا تقريباً ثمان حبات<sup>(١)</sup> شعيراً وسطاً يعني به السبعيني ، وعليه بنى التقريب المتقدم .

وأما بحساب الثمانيني فزنة العشرين المذكورة عشر أواق وثمناً أوقية وثلاثة أعشار ثمن الأوقية غير حبة شعير ، واعلم أن الصغير الثمانيني هو الذي يطلق عليه أهل هذا الجيل صغيراً بالصنجة وكبيراً عذة ، وقد ذكرنا هذا كله في مسألة صبيان الأعراب من كتاب : النكاح الأول من : "تكميل التمهيد وتحليل التعقيد" وبالله تعالى أستعين .

وَاللَّوْلِيَّ تَرَكَّ النَّشْفُ وَالْقِصَاصُ فَيَسْقُطَانِ ، وَلَا يَهْفُو .

قوله : (وَاللَّوْلِيَّ تَرَكَّ النَّشْفُ وَالْقِصَاصُ) هذا القصاص في الصبي غير البالغ إذا جنى عليه أو على وليه فلا يعارض ما تقدم في البالغ ، وعبرة ابن الحاجب أين إذ قال : "وللولي النظر في قصاص [الصغير]<sup>(٢)</sup> أو الدية<sup>(٣)</sup>" .

وَمَخَى عَتَقَهُ يَعْوِضُ .

قوله : (وَمَخَى عَتَقَهُ يَعْوِضُ) يريد العتق الناجز بعوض من غير مال العبد . قال في كتاب المكاتب من "المدونة" : وللوصي أن يكاتب عبد من يليه على النظر ولا يجوز أن يعتمقه على مال يأخذه منه إذ لو شاء انتزعه ، ولو كان على عطية من أجنبي جاز على النظر

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٦) .

(٢) ، ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(٤) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٨٦ .

كبيعه ، وكذلك الأب له أن يكتاب عبد ابنه الصغير عَلَى النظر ، ويسع له ويشترى عَلَى النظر<sup>(١)</sup> . إلا أن ظاهر " المدونة " جوازه ابتداء بخلاف ما هنا ، وكأنه استروح من قوله : (ولو كان عَلَى عطية) أن ذلك بعد الوقوع .

**كأبيه إن أيسر ، وإنما يحكم في الرشد وضده ، والوصية والجبر المعقب ، وأمر الغائب ، والنسب ، والولاء ، وحد ، وقصاص ، ومال يتيم - القضاة .**

قوله : (كأبيه إن أيسر) أي كما يمضي عتق الأب دون غيره من الأولياء إذا كان بغير عوض بشرط أن يكون موسراً قال في " المدونة " إثر الكلام المتقدم : " وإن أعتق عبد ابنه الصغير جاز عتقه إن كان للأب مال ، وإلا لم يجوز . قال غيره : إلا أن يوسر قبل النظر في ذلك فيتم ويقوم عليه " . زاد في كتاب الشفعة : " ولا يجوز في الهبة وإن كان موسراً " <sup>(٢)</sup> .

**وإنما يباع عقاره لحاجة ، أو غبطة ، أو لكونه موطئاً ، أو حصّة ، أو قلّت غلته فيستبدل خلافة ، أو بين ذميين ، أو جيران سوء ، أو لإرادة شريكه بيعاً ولا مال له ، أو لفشية انتقال العمارة ، أو الخراب ولا مال له ، أو له والبيع أولى ، وحجر على الرقيق إلا بإذن ، ولو في نوع فكوكيل موقوف ، وله أن يضم ويؤخر ويضيف إن استأنف ، وبأخذ قراضاً ، ويدفعه ، ويتصرف في كهيته ، وأقيم منها عدم منهج منها ولغير من أذن له القبول بلا إذن ، والحجر عليه كالحجر ، وأخذ مما يبيعه وإن مستولدة كعطيته ، وهل إن من الدين ؟ أو مطلقاً ؟ تأويلان ، لا غلته ، ورقبته .**

قوله : (وإنما يباع عقاره لحاجة - إلى آخره) عد ابن عرفة هذه الأسباب أحد عشر ، وفيها بعض زيادة ونقص بالنسبة لما هنا ونظمها في ستة أبيات من عروض الطويل فقال :

ويشع عقار عن يتيم لقوته	وهزم وما يتنى به غير حاصل
ودين ولا مقضي منه سواء قل	وشرك به يزجى به ملك كامل
أودغوى شريك لا سبيل لقسمه	وذو ثمن حل كثير وطائل <sup>(٣)</sup>

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراعى : ٥٦٩ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٦٠ / ٧ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٠ / ١٤ .

(٣) هذا البيت في (١٥) يأتي قبل البيت السابق .



كَذَا الْعَارِ عَنْ تَنْعٍ وَمَا خِيفَ غَضْبُهُ  
أَوِ الدَّارِ فِي دُورِ الْيَهُودِ الْأَرَادِلِ  
وَمَا نَالَهُ تَوْظِيفٌ أَوْ ثِقْلٌ مَعْرَمٌ  
فَحُذِّهَا جَوَاباً عَنْ سُؤَالِ السَّائِلِ  
وَدَعَوَى الشَّرِيكِ النِّعَ قَيْدَ بَعْضُهُمْ  
بِلَا ثَمَنِ يَغْطَى لِدَاعِ مُفَاصِلِ  
وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غَرِيماً<sup>(١)</sup>، فَكَغْيَرِهِ .

قوله : (وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غَرِيماً، فَكَغْيَرِهِ) اسم (يَكُنْ) ضمير المأذون و(غَرِيماً) خبرها ،  
فهو بمعنى المدين ، وفي كثير من النسخ : وإن لم يكن غريماً بالرفع على أنه فاعل يكن التامة ،  
فالغريم على هذا بمعنى رب الحق .

وَلَا يُمْكِنُ ذِمِّيٌّ مَنْ تَجَرَّ فِي كَفَرٍ ، إِنْ اتَّجَرَ لِسَبْدِهِ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ ، وَعَلَى مَرِيضٍ  
حَكَمَ الطَّبَّ بِكَثْرَةِ الْمَوْتِ بِهِ كَسَلٍ ، وَقَوْلُنْجِ ، وَحَمَى قُوْبَةٍ ، وَحَاوِلَ سِنْتَةٍ ، وَمَحْبُوسٍ  
لِلْقَتْلِ أَوْ لِقَطْعٍ ، إِنْ خِيفَ الْمَوْتُ ، وَحَاضِرُ صَفِّ الْقِتَالِ ، لَا كَجَوْبٍ ، وَمَلَجَجٍ فِي بَحْرِ ، وَلَوْ  
حَصَلَ الْهَوَلُ فِي غَيْرِ مَوْثِقِهِ وَتَدَاوَبِهِ وَمُعَاوَضَةٍ مَالِيَّةٍ ، وَوَقْفَةٍ تَبَرُّعَةٍ ، وَإِلَّا لِمَالٍ  
مَأْمُونٍ ، وَهُوَ الْعَقَارُ ، فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ الْثَلَاثِ وَالْأَمْضَى . وَعَلَى الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا وَلَوْ عَبْدًا  
[٥٧/ب] فِي تَبَرُّعٍ زَادَ عَلَى ثَلَاثِهَا . وَإِنْ يَكْفَالَةٌ وَفِي إِقْرَاضِهَا قَوْلَانِ وَهُوَ جَائِزٌ حَتَّى  
يُرَدَّ قَمَضَى . إِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَأَيَّمَتْ ، أَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا .

قوله : (وَمَحْبُوسٍ لِقَتْلِ) معطوف على مريض ، وأما قوله : (وَحَاوِلَ سِنْتَةٍ) فيحتمل أن  
يكون معطوفاً على مريض أيضاً ، ويحتمل أن يعطف على كسل بحذف مضاف أي وحمل  
حامل .

كَعِثْقِ الْعَبْدِ . وَوَقَاءِ الدِّينِ .

قوله : (كَعِثْقِ الْعَبْدِ . وَوَقَاءِ الدِّينِ) أي كما يمضي تبرع العبد إذا لم يعلم به سيده حَتَّى  
عتق وكما يمضي تبرع المديان إذا لم يعلم به الغرماء حَتَّى وقاهم ديونهم . قال في كتاب :  
المأذون من " المقدمات " : أما العبد فيما وهب أو أعتق : فإذا لم يعلم السيد ذلك أو علم فلم  
يقض فيه بردٌ ولا إجازة حَتَّى عتق العبد والمال بيده فإن ذلك لازم له ، ولا أعلم في هذا

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

نص خلاف<sup>(١)</sup>. وقال قبل ذلك في تبرع المديان بغير إذن غرمائه : إن ذلك ينفذ عَلَيْهِ إن بقي ذلك بيده إلى أن ارتفعت علة المنع بزوال الدين ، وكلامه فيها أشبع من هذا ؛ ولكن هذه حاجتنا منه .

وَلَهُ رَدُّ الْجَوْبِ . إِنْ تَبَرَّعَتْ يَزَائِدُ ، وَلَيْسَ لَهَا بَعْدَ الثَّلَاثِ . تَبَرُّعٌ إِلَّا أَنْ يَبْعُدَ .  
قوله : (وَلَهُ رَدُّ الْجَوْبِ . إِنْ تَبَرَّعَتْ يَزَائِدُ) زاد ابن عرفة : ولولي الزوج منع زوجته إعطاءها [٨٦/أ] أكثر من ثلثها .

## [باب الصلح]

الصلح عَلَى غَيْرِ الْمُدْعَى بِبَيْعٍ، أَوْ إِجَارَةٍ وَعَلَى بَعْضِهِ هِبَةٌ وَجَازَ عَنْ دَيْنٍ يَمَّا يَبَاعُ بِهِ وَعَنْ ذَنْبٍ يُوْرَقُ. وَعَكْسُهُ. إِنْ خَلَا.

قوله: (أَوْ إِجَارَةً) مثاله أَنْ يدعي عَلَى رجل شيئاً معيناً، فيصالحه عَلَى سكنى دار أو خدمة عبد أو ما أشبه ذلك إِلَى أَجل معلوم، وقد أَبعد من ضبطه إِجازة، بالزاي المعجمة.

وَعَجَلَ كَمِائَةِ دِينَارٍ وَدِرْهَمٍ عَنْ مَائَتَيْهِمَا. وقوله: (كَمِائَةِ دِينَارٍ وَدِرْهَمٍ عَنْ مَائَتَيْهِمَا) أَي كَمِائَةِ دِينَارٍ وَدِرْهَمٍ وَاحِدٍ صَلَاحاً عَنْ مِائَةِ دِينَارٍ وَمِائَةِ دِرْهَمٍ كَمَا فِي "المدونة"، فهو مثال لقوله: وَعَلَى بَعْضِهِ هِبَةٌ.

وَعَلَى الْاِئْتِدَاءِ مِنْ بَيِّينٍ. وقوله: (وَعَلَى الْاِئْتِدَاءِ مِنْ بَيِّينٍ) أَشار به لقوله فِي كتاب: الْأَيَّانُ وَالنُّزُورُ مِنْ "المدونة": "وَمِنْ لَزِمَتِهِ يَمِينٌ فَافْتَدَى مِنْهَا بِمَالٍ جَازَ ذَلِكَ"<sup>(١)</sup>. انتهى. وقد افْتدى عُثْمَانُ وَحَلَفَ عَمْرٌ. قال ابن عَرَفَةَ: قَيْدُهَا غَيْرُ وَاحِدٍ بِمَعْنَى الصَّلْحِ عَلَى الْإِنْكَارِ فِيمَا يَجُوزُ وَمَا لَا يَجُوزُ.

## أَوْ السُّكُوتِ.

قوله: (أَوْ السُّكُوتِ) عِيَاضٌ: وَحُكْمُ السُّكُوتِ حُكْمُ الْإِقْرَارِ عَلَى قَوْلِي مَالِكٍ وَابْنِ الْقَاسِمِ جَمِيعاً، فَمَا وَقَعَ مِنْ صَلَاحٍ حَرَامٍ عَلَى الْإِقْرَارِ أَوْ السُّكُوتِ فَسَخَ عَلَى كُلِّ حَالٍ كَالْبَيْعِ. ابن عَرَفَةَ: وَقَسَمُوهُ لِإِقْرَارٍ<sup>(٢)</sup> وَإِنْكَارٍ، فَبَقُولُ عِيَاضٌ: حُكْمُ السُّكُوتِ حُكْمُ الْإِقْرَارِ تَكُونُ الْقِسْمَةُ حَقِيقَةً بَيْنَ الشَّيْءِ وَنَقِيضِهِ، وَالْمَسَاوِي لِنَقِيضِهِ". انتهى. وقال ابن مَحْرُزٍ أَمَّا الصَّلْحُ عَلَى السُّكُوتِ فَإِنَّهُ يُعْتَبَرُ فِيهِ حُكْمُ الْمَعَاوِضَةِ فِي الْإِقْرَارِ، وَيُعْتَبَرُ عَلَى مَذْهَبِ [مَالِكٍ]<sup>(٣)</sup> فِيهِ الْوُجُوهُ الثَّلَاثَةُ الَّتِي فِي الْإِنْكَارِ، وَعَلَى مَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ الصَّلْحُ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى انْفِرَادِهِ، وَلَا يُلْتَفَتُ إِلَى مَا يُوْجِبُهُ الْحُكْمُ فِي ظَاهِرِهِ.

(١) النص أعلى لهذه المدونة، للبراذعي: ٩٥/٢، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٠٠/٣.

(٢) في الأصل، و(٢ن)، و(٣ن): (حكم لإقرار).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(٤ن).

أَوْ الْإِنْكَارِ إِنْ جَازَ عَلَى دَعْوَى كُلٍّ . وَظَاهِرُ الْحُكْمِ ، وَلَا يَجِلُّ لِلظَّالِمِ . فَلَوْ أَقْرَبَ بَعْدَهُ  
أَوْ شَهِدَتْ بَبْنَةٍ لَمْ يَعْلَمَهَا أَوْ أَشْهَدَ وَأَعْلَنَ أَنَّهُ يَقُومُ بِهَا أَوْ وَجَدَ وَثِيقَةً بَعْدَهُ فَلَهُ  
نَقْضُهُ .

قوله : (أَوْ الْإِنْكَارِ إِنْ جَازَ عَلَى دَعْوَى كُلٍّ . وَظَاهِرُ الْحُكْمِ ، وَلَا يَجِلُّ لِلظَّالِمِ) هذا قول  
مالك خلافاً لابن القاسم وأصبغ<sup>(١)</sup> .

تحرير :

قال ابن عرفة : الصلح عَلَى الْإِنْكَارِ جائز باعتبار عقده ، وأما في باطن الأمر فإن كَانَ  
الصادق المنكر فالأخوذ منه حرام ، وإِلَّا فحلل ، فإن وَفَّى بِالْحَقِّ بريء ، وإِلَّا فهو غاصب  
في الباقي ، ولم يذكر المازري ولا ابن القصار ولا أحد من مشاهير شيوخ المذهب المعتاد  
منهم نقل غريب المذهب خلافاً في جوازه إِلَّا عياضاً عن ابن الجهم عن بعض أصحابنا ،  
وَكَانَ يجري لنا في البحث تخريج مثل قول الشافعي من قول سحنون : إن طلب السلاطة  
شيئاً خفيفاً لَمْ يَجِزْ أَنْ يعطوه خلاف ما في أول جهاد " المدونة " <sup>(٢)</sup> ؛ بجامع أَنَّهُ إعطاء مال  
لدفع عدا ، وأن التخريج أحروي ؛ لأن العداء في المحارب القتال المعروض للقتل وهو  
أشد من عدا الخصومة المعروض للحلف . وقال ابن عبد السلام : والنفس تميل فيه  
للمذهب الشافعي .

وفي كتاب الجهاد من " المدونة " ما يقرب منه . قال ابن عرفة : والذي في أول الجهاد  
منها يدل عَلَى عكس ما قاله حسياً قدمناه ، والذي أشار إليه من كتاب : الجهاد هو ما كَانَ  
يجري لنا في درسه من الأخذ من قول مالك هناك : وَإِذَا تَنَازَعَ رَجُلَانِ فِي اسم مكتوب في  
العطاء ، فأعطى أحدهما الآخر مالاً عَلَى أَنْ يبرأ إليه من ذلك الاسم لَمْ يَجِزْ ؛ لأن الذي  
أعطى الدراهم [إِنْ كَانَ صاحب الاسم فقد أخذ الآخر <sup>(٣)</sup> ما لا يَجِلُّ له ، وَإِنْ كَانَ الذي

(١) قال المواق : (عِيَاضٌ : مَا لَيْتَ يُنْتَبَرُ فِي الصُّلْحِ عَلَى الْإِنْكَارِ ثَلَاثَةُ أَشْيَاءَ : مَا يُجْبَرُ عَلَى دَعْوَى الْمُدْعِي ، وَمَعَ  
إِنْكَارِ الْمُتَنَكِّرِ وَعَلَى ظَاهِرِ الْحُكْمِ خِلَافاً لِابْنِ الْقَاسِمِ) انظر : التاج والإكليل ، للمواق : ٨٣ / ٥ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣ / ٣ .

(٣) في (١ ن) ، و (٣ ن) : (الأجر) .

أخذ الدراهم<sup>(١)</sup> هو صاحب الاسم لم يجز ؛ لأنه لا يدري ما باع قليلاً أو كثيراً ، ولا يدري ما تبلغ حياة صاحبه ، فهذا غرر لا يجوز<sup>(٢)</sup> .

قال ابن عرفة : ويرد بأن المنع في مسألة الجهاد إنما كَانَ للدوران الأمرين أمرين كل منهما موجب للفساد حسبما قرره فيها ، والصلح عَلَى الإنكار ليس كذلك ؛ لأنه عَلَى تقدير صدق المدعي لا موجب للفساد .

**كَمَنْ لَمْ يُعْلِنْ أَوْ يَقْرُ سِرّاً فَقَطَّ عَلَى الْأَحْسَنِ ، لَا إِنْ عَلِمَ يَبِينَنَّهُ وَلَمْ يُشْهِدْ ، أَوْ ادَّعَى ضَيَاعَ الصَّكِّ .**

قوله : ( كَمَنْ لَمْ يُعْلِنْ أَوْ يَقْرُ سِرّاً فَقَطَّ عَلَى الْأَحْسَنِ ) الفاعل بـ : ( يعلن ) يعود عَلَى المدعي المشهد ، والفاعل بـ : ( يَقْرُ ) يعود عَلَى المدعي عَلَيْهِ ؛ ولذلك يجب رفع ( يَقْرُ ) ، والمعنى كمن أشهد ولم يعلن بإشهاد ، وكمن يقر له المدعي عَلَيْهِ سراً فقط ، وهذا مما يميزه ذهن السامع اللبيب ، فهما مسألتان ، فأما المسألة الأولى : فذكر الخلاف فيها ابن يونس وغيره واستظهر فيها ابن عبد السلام عدم القيام عكس قول المصنف : ( عَلَى الْأَحْسَنِ ) .

فإن قلت : لعل قوله : ( عَلَى الْأَحْسَنِ ) خاصٌ بالثانية ؟

قلت : هذا لا يصح ؛ لأنه يلزم عَلَيْهِ أن يكون لم يذكر خلافاً فيمن لم يعلن الإشهاد فلا يكون للتفريق بين المعلن وغيره فائدة .

وأما الثانية فطول فيها ابن يونس ، واقتصر من ذلك في " التوضيح " عَلَى ما نصّه : " إِذَا أقرَّ فِي السِّرِّ وَجحد فِي العلانية فصالحه غريمه عَلَى أن يؤخر سنة ، وأشهد أنه إنما صالحه لغية بينة ، فإذا قدمت قام بها ففيل : ذلك له إِذَا علم أنه كَانَ يطلبه وهو يحجده ، وقيل : ليس ذلك له . قال المصنف : وأفتى بعض أشياخ شيعي : أن ذلك له للضرورة .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣/٣ .

وهو قول سحنون والآخر لطرف ، وهذه المسألة تسمى : إيداع الشهادة <sup>(١)</sup> . انتهى <sup>(٢)</sup> .  
 فإن قلت : مسألة الذي أشهد أنه يقوم بالبينة ولم يعلن [٨٦/ب] إشهداه أعم من أن يكون لدد خصمه بالإقرار سرّاً والجحود علانية أو بغير ذلك ، فالثانية مندرجة في الأولى ؟  
 قلت : هو كذلك ، ولو قصدنا أن نحمل كلامه في " مختصره " على محاذاة " توضيحه " لحملنا الثانية على أنه لم يشهد في السرّ أنه يقوم بالبينة ، ولكن بمجرد الإقرار الذي يستدعيه منه بالتأخير <sup>(٣)</sup> ، فيكون ذلك أبعد من التداخل ، وقد قال ابن عرفة : ولو صالحه على تأخير سنة بعد أن أشهد بعد لشهادة على إنكاره أنه إنما صالح ليقرّ له بحقه فني لزوم أخذه بإقراره ولغو صلحه على تأخيرهِ ولغو إقراره ولزوم صلحه بتأخيرهِ نقلاً ابن يونس عن سحنون وابن عبد الحكم قائلًا : الأول أحسن والظالم أحق أن يحمل عليه .

ابن عرفة : وعليه عمل القضاة والمؤلفين ، وأكثرهم لم يحك عن المذهب غيره ، وحكى التيطي عن ابن مزين عن أصبغ : لا ينفع إشهد السر إلا على من لا يتتصف منه كالسلطان أو الرجل القاهر ، ولم يذكر الثاني ، فالأقوال ثلاثة ، وعلى الأول حاصل حقيقة الاسترعاء عندهم وهو المسمى في وقتنا إيداعاً هو إشهد الطالب أنه طلب فلاناً وأنه أنكره وقد علم إنكاره بهذه البينة أو غيرها ، وأنه مهما أشهد بتأخيرهِ إياه بحقه أو بوضعية شيء منه أو بإسقاط بيينة الاسترعاء فهو غير ملتزم لشيء من ذلك ، وأنه إنما يفعله ليقرّ له بحقه ، وشرطه تقدمه على الصلح ، فيجب تعيين وقته بيومه وفي أي وقت هو من يومه ؛ خوف اتحاد يومهما . فإن اتحد دون تعيين جزء اليوم لم يفد استرعاؤه .

(١) قال ابن القيم : (صورتها : أن يقول له الخصم لا أقر لك حتى تبرئني من نصف الدين أو كله ، وأشهد عليك أنك لا تستحق عليّ بعد ذلك شيئاً ، فيأتي صاحب الحق إلى رجلين فيقول : اشهدا أني على طلب حقي كله من فلان ، وأنني لم أبرئه من شيء منه وأنني أريد أن أظهر مصالحتي على بعضه وقال بالصلح إلى أخذ بعض حقي ، وأنني إذا أشهدت أني لا أستحق عليه سوى ما صالحني عليه فهو إشهد باطل ، وأنني إنما أشهدت على ذلك توصلًا إلى أخذ بعض حقي) انظر : إعلام الموقعين ، لابن القيم : ٣٠ / ٤ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٦٢ / ٨ .

(٣) في الأصل ، و(٢٥) : (بالتأخير) .

قال المتيطي وابن فتوح : ولا ينفع الاسترعاء إلا مع ثبوت إنكار المطلوب ، ورجوعه في الصلح إلى الإقرار ، فإن ثبت إنكاره وتمادى عَلَيْهِ في صلحه لم ينفذ استرعاؤه شيئاً إن لم تقم بينة تعرف أصل حقه ، وقول العوام صلح المنكر إثبات لحق الطالب جهل ، وقول الموثق في الصلح : تساقط الاسترعاء ، والاسترعاء في الاسترعاء حسن ؛ لأنه إذا استرعى أحد المصالحين حيث يجب له الاسترعاء ، وقال في استرعائه أنه متى أشهد على نفسه بقطع الاسترعاء فإنما يفعل ذلك لإظهار حقه ويستجلب به إقرار خصمه ورجوعه عن إنكاره ، فيكون له حيثئذ القيام بالاسترعاء ، ولا يضره ما انعقد عَلَيْهِ من إسقاط البيئات المسترعاة ، ونفعه الاسترعاء في هذا ، وإن لم يذكر في استرعائه أنه متى أشهد على نفسه بإسقاط البيئة المسترعاة ، فهو راجع عن ذلك قطع ما انعقد في كتاب الصلح من إسقاطها لها قيامه بالاسترعاء .

فإذا قلت : أنه قطع الاسترعاء ، والاسترعاء [في الاسترعاء]<sup>(١)</sup> ، ثم استرعا وقال في استرعائه أنه متى أشهد على نفسه بإسقاط البيئات المسترعاة فإنما يفعل ذلك ليستجلب به إقرار خصمه لم [يتنفع بهذا الاسترعاء إذ الاسترعاء في الاسترعاء ، زاد المتيطي وقاله غير واحد من الموثقين وفيه تنازع ، والأحسن في هذا كله أن يقر أن كل بينة تقوم له بالاسترعاء فهي ساقطة كاذبة ، وإقراره أيضاً أنه لم يسترع ولا وقع بينه وبينه شيء يوجب الاسترعاء ، فإن ذلك يسقط دعواه ويخرج به الخلاف إن شاء الله تعالى ؛ لأنه يصير مكذباً لبيئته ومبطلاً لها ، وهذا من دقيق الفقه " . انتهى .

وقد سبق ابن محرز إلى إنكار ما يجري على ألسنة العوام من أن : صلح المنكر إثبات لحق الطالب .

وقال ابن رشد في أول سماع ابن القاسم من كتاب العتق : وللتحرز من الخلاف يكتب في كتب الاصطلاحات أي في رسوم الصلح ، وأسقط عنه الاسترعاء والاسترعاء في الاسترعاء ، ومن الكتاب من يزيد ما تكرر وتناهى ولا معنى له ؛ لأن الاسترعاء هو : أن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

يشهد قبل الصلح في السر أنه إنما يصلحه لوجه كذا ، فهو غير ملتزم للصلح ، والاسترعاء في الاسترعاء هو أن يشهد أنه لا يلتزم الصلح ، وأنه متى صالح وأشهد على نفسه في كتاب الصلح أنه أسقط عنه الاسترعاء في السر ، فإنه لا يلتزم ذلك ولا يسقط عنه القيام به ، فلا تصور في ذلك منزلة ثالثة ، وهذا الاسترعاء في السر إنما ينفع عند من يراه نافعا فيما خرج على غير عوض ، وأما ما خرج على عوض من العقود كلها فلا اختلاف أن الاسترعاء فيه غير نافع <sup>(١)</sup>.

**فَقِيلَ لَهُ حَقُّكَ ثَانِيَتْ فَأَنْتَ بِهِ ، فَصَالَحَ ثُمَّ وَجَدَهُ . وَعَنْ إِرْثِ زَوْجَةٍ مِنْ عَرَضٍ وَوَرَقٍ وَذَهَبٍ بِذَهَبٍ مِنَ التَّرَكَةِ قَدَرِ مَوْرَثَهَا مِنْهُ فَأَقْلَّ أَوْ أَكْثَرَ . إِنْ قُلْتِ الدَّرَاهِمَ لَا مِنْ غَيْرِهَا مُطْلَقًا إِلَّا يَعْوِضُ إِنْ عَرَفَتْ جَوْبَهُمَا وَحَضَرَ . وَأَقْرَأَ الْمَدِينِ وَحَضَرَ ، وَعَنْ دَرَاهِمٍ وَعَرَضٍ تَرَوِكًا بِذَهَبٍ كَبِيرٍ وَمَوْثِقٍ ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا دَيْنٌ فَكَبِيرُهُ ، وَعَنْ الْعَهْدِ بِمَا قُلَّ وَكَثُرَ لَا غَرَرٍ كَرِطَلٍ مِنْ شَأْنٍ وَلِذِي دَيْنٍ مَنَعَهُ مِنْهُ .**

قوله : (فَقِيلَ لَهُ حَقُّكَ ثَانِيَتْ) أي فقال له المطلوب : حَقَّكَ حَقَّ فَاتِ بِالصِّكِّ فَاعِهُ وَخَذَ حَقَّكَ فَقَالَ : قَدْ ضَاعَ وَأَنَا أَصَالِحُكَ فَعْمَلُ ، ثُمَّ وَجَدَ ذَكَرَ الْحَقَّ فَلَا رَجُوعَ لَهُ بِاتِّفَاقٍ . وَإِنْ رُدَّ مَقْوَمٌ يَعْغِيهِ ، أَوْ اسْتَحَقَّ رُجْعَ يَقِيمَتِهِ كَنِكَامٍ ، وَخَلَعٍ .

قوله : (وَإِنْ رُدَّ مَقْوَمٌ يَعْغِيهِ ، أَوْ اسْتَحَقَّ رُجْعَ يَقِيمَتِهِ كَنِكَامٍ ، وَخَلَعٍ) هذه الثلاث من النظائر السبع التي يرجع فيها [٨٧/أ] لأرْشِ الْعَوِضِ فِي الرَّدِّ بِالْعَيْبِ وَالِاسْتِحْقَاقِ وَالشَّفْعَةِ ، وَقَدْ كُنَّا جَمَعْنَاهَا فِي بَيْتٍ وَهُوَ :

صُلْحَانِ عِثْمَانٍ وَيُضْعَانِ مَعَا  
عُمَرَى بِأَرْشِ عَوِضٍ بِهِ اِزْجَعَا

فَالْبَيْتُ مُشْتَمِلٌ عَلَى إِحْدَى وَعِشْرِينَ مَسْأَلَةً مِنْ ضَرْبِ ثَلَاثَةٍ فِي سَبْعَةٍ . وَإِنْ قُتِلَ جَمَاعَةٌ ، أَوْ قُطِعُوا جَارَ صَلَاحٍ كُلِّ ، وَالْعَقُو عَنْهُ . وَإِنْ صَلَاحٌ مَقْطُوعٌ ، ثُمَّ نَزِيٍّ قَمَاتٍ فَلِلْوَلِيِّ لَا لَهُ رَدُّهُ ، وَالْقَتْلُ بِقَسَامَةٍ كَأَخْذِهِمُ الدِّيَّةَ فِي الْخَطَا ، وَإِنْ وَجِبَ لِمَرِيضٍ عَلَى رَجُلٍ جَرَمٌ عَمْدًا فَصَالَحَ فِي مَرَضِهِ يَأْرِشُهُ أَوْ غَيْرِهِ ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ جَارَ وَلَرَمَ ، وَهَلْ مُطْلَقًا ، أَوْ إِنْ صَلَاحٌ عَلَيْهِ ، لَا مَا يَبْوُولُ إِلَيْهِ ؟ تَأْوِيلَانِ . وَإِنْ صَلَاحٌ أَحَدُ

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٤ / ٣٩٥ ، ٣٩٦ ، إلا أنها ثاني مسألة على ما وقفت عليه .



وَلَيْبِنَ ، فَلَا يَخِرُّ الدُّخُولُ مَعَهُ ، وَسَقَطَ الْقَتْلُ كَدَعَاكَ صَلَاحَهُ فَأَنْكَرَ ، وَإِنْ صَلَّاهُ مَقَرَّ بِخَطَايَاهُ لَزَمَهُ ، وَهَلْ مُطْلَقًا أَوْ مَا دَفَعُ ؟ تَأْوِيلَانِ ، لَا إِنْ ثَبَتَ ، وَجَهْلُ لَزُومِهِ ، وَحَلْفُ ، وَرَدُّ ، إِنْ طُوبِيَ بِهِ مُطْلَقًا ، أَوْ إِنْ طَلِبَهُ وَوُجِدَ ، وَإِنْ صَلَّاهُ أَحَدُ وَلَدَيْنِ وَارْتَبِنَ ، وَإِنْ عَنْ إِنْكَارٍ ، فَلِصَاحِبِهِ الدُّخُولُ كَحَقِّ لَهْمَا فِي كِتَابِي .

قوله : (وَإِنْ قَتَلَ جَمَاعَةً ، أَوْ قَطَعُوا جَارَ صُلَحٍ كُلِّ ، وَالْعَفْوُ عَنْهُ) كذا في النسخ التي بين أيدينا وهو صحيح جار مع نص " المدونة " <sup>(١)</sup> ، وفي تعدد القتالين أو القاطعين ، وكذلك الجارحون ، وأما العكس فروى يحيى عن ابن القاسم : من قتل رجلين عمداً وثبت ذلك عليه فصالح أولياء أحدهما على الدية وعفوا عن دمه ، وقام أولياء الآخر بالقود فلهم القود ، فإن استقادوا بطل الصلح ، ويرجع المال إلى ورثته ؛ لأنه إنما صالحهم على النجاة .  
أَوْ مُطْلَقٍ إِلَّا الطَّعَامَ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ .

قوله : (إِلَّا الطَّعَامَ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ) كأنه يعني ففي وجه استثنائه تَرَدُّدٌ .

إِلَّا أَنْ يَشْخَصَ ، وَيُعْذَرُ إِلَيْهِ فِي الْخُرُوجِ أَوْ <sup>(٢)</sup> الْوَكَالَةِ فَيَمْتَنِعُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غَيْرَ الْمُقْتَضَى .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَشْخَصَ ، وَيُعْذَرُ إِلَيْهِ فِي الْخُرُوجِ أَوْ فِي الْوَكَالَةِ فَيَمْتَنِعُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غَيْرَ الْمُقْتَضَى) المبالغة راجعة لمحدوف تقديره : فلا يدخل معه صاحبه ، وإن لم يكن بيد المطلوب غير ما اقتضى منه الذي شخص .

أَوْ يَكُونُ يَكْتَابِبَيْنِ ، وَفِيمَا لَيْسَ لَهْمَا ، وَكُتِبَ فِي كِتَابِي قَوْلَانِ ، وَلَا رُجُوعَ ، إِنْ اخْتَارَ مَا عَلَى الْغَرِيمِ وَإِنْ وَلَكَ .

قوله : (أَوْ يَكُونُ يَكْتَابِبَيْنِ) منصوب عطفاً على إِنْ يَشْخَصَ .

(١) قال في المدونة : (.. الجراح إذا اجتمعت على رجال شتى ، أيكون له أن يصالح من شاء ، ويقتض عن شاء ويعفو عن شاء ؟ قال : نعم مثل قول مالك في القتل . قلت أرايت إن اجتمع على قطع يدي رجل قطعوها عمداً أيكون لي أن أصالح من شئت منهم في قول مالك وأقطع من شئت وأعفو عن شئت ؟ قال : قال مالك في القتل : للأولياء أن يصالحوا من شاؤوا ويعفوا عن شاؤوا ويقتلوا من شاؤوا ، وكذلك الجراحات عندي مثل القتل) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٧٢ / ١١ .

(٢) في أصل المختصر والمطبوعة : (أو في) .

وَإِنْ صَلَّاهُ عَلَى عَشْرَةٍ [١/٥٨] مِنْ [خُمْسِيهِ] <sup>(١)</sup> فَلَاخِرَ إِسْلَامِهَا ، أَوْ أَخَذَ خُمْسَهُ مِنْ شَرِبِكِهِ ، وَبَرَّجَمَ بِخُمْسَةٍ وَأَرْبَعِينَ ، وَيَأْخُذُ الْآخِرَ خُمْسَةً ، وَإِنْ صَلَّاهُ بِمَوْخَرٍ عَنْ مُسْتَهْلِكٍ لَمْ يَجْزِ إِلَّا بِدِرَاهِمٍ ، كَقِيَمَتِهِ فَاقْلَ ، أَوْ ذَهَبٍ كَذَلِكَ ، وَهُوَ وَمَا يَبَاءُ بِهِ كَعَبْدٍ آتِقٍ ، وَإِنْ صَلَّاهُ بِشَقِصٍ عَنْ مَوْضِعَتَيْ عَمَدٍ وَخَطَا ، فَالْشَفْعَةُ يَنْصُفُ قِيَمَةَ الشَّقِصِ وَيَدِيَّةَ الْمَوْضِعَةِ ، وَهَلْ كَذَلِكَ إِنْ اخْتَلَفَ الْجُرْمُ ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَإِنْ صَلَّاهُ عَلَى عَشْرَةٍ مِنْ خُمْسِيهِ) بحذف نون خمسين للإضافة أي من الخمسين الواجبة له من المائة .

تذييل :

قال ابن عرفة : الصلح من حيث ذاته مندوب إليه ، وقد يعرض وجوبه عند تعيين مصلحته ، وحرمة وكرهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرع أو راجحته كما مر في النكاح للخصمي وغيره . قال ابن رشد : لا بأس بنذب القاضي الخصمين إليه ما لم يتبين له الحق لأحدهما ؛ لقول عمر لأبي موسى : " واحرص على الصلح ما لم يتبين لك فصل القضاء " <sup>(٢)</sup> ، وقيل في بعض المذاكرات : لا بأس به بعد التبيين إن كَانَ لرفق بالضعيف منها كالندب لصدقة عَلَيْهِ ، وردّ بأنه يوهم الحق على من له الحق أو سقوطه له ، بخلاف الصدقة . ابن رشد : إن أباه أحدهما فلا يلح عَلَيْهِ إلحاحاً يوهم الإلزام . ابن عرفة : وقد نقل عن بعض القضاة بأطرابلس جبره عَلَيْهِ فعزل . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في أصل المختصر : (خمين) وفي المطبوعة : (خمينية) . واعتمدنا ما عند المؤلف ، فانظره . . وانظر : تعقيب الحارثي على ثبوت النون وحذفها ، حيث اعتمد ثبوتها ، وقال : (أَثَبْتُ ثُبُوتَهُ خَوْفَ التَّيَاسِيَةِ بِخُمْسِيَّتَيْهِ مُحْسِي فَيَكُونُ بِصَمِّ الْحَقِّ وَقَعَ السَّيِّئُ ، وَقَدْ يُقَالُ إِنَّ إِبْنَاتِ الثَّوْنِ لَا يَنْجِي ذَلِكَ ، لِإِمْكَانِ أَنْ يُقَالَ إِنَّهُ تَنْبِيَةُ مَا دُكِرَ مَعَ ثُبُوتِ الثَّوْنِ الَّتِي تُحْدَفُ لِلْإِضَافَةِ) .

(٢) لم أقف على هذا الأثر ، ونقله بعض الشراح عن المقدمات لابن رشد حيث قال ابن رشد : ( . . . قَوْلُ عُمَرَ لِأَبِي مُوسَى رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا وَاحْرِصْ عَلَى الصَّلْحِ مَا لَمْ يَتَبَيَّنْ لَكَ فَصْلُ الْقَضَاءِ . ) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٥٧/٢ ، قلت : وأخرج البيهقي في سننه : (قال عمر : رضي الله عنه ثم ردوا الخصوم حتى يصطلحوا فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن) انظر : سنن البيهقي برقم (١١١٤٢) كتاب الصلح ، باب ما جاء في التحلل وما يحتج به من أجاز الصلح على الإنكار .

## [باب الحوالة]

شَرَطُ الْحَوَالَةِ رِضَا الْمُجِبِلِ وَالْمُحَالِ فَقَطْ ، وَتَبَوُّتُ دَيْنٍ لَزِمَ فَإِنْ أَعْلَمَهُ يَعْدِمُهُ  
وَشَرَطُ الْبَرَاءَةِ صَمٌّ ، وَقَدْ إِلَّا أَنْ يَفْلَسَ أَوْ يَمُوتَ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَصَبَّغْتَهَا .

قوله : (شَرَطُ الْحَوَالَةِ رِضَا الْمُجِبِلِ وَالْمُحَالِ فَقَطْ) اتبع ابن شاس وابن الحاجب في كون  
رضاهما شرطاً لا شطراً<sup>(١)</sup> وقد قال ابن عرفة : المذهب توقف الحوالة على رضى المحيل  
والمحال ، وصرح ابن شاس وابن الحاجب بأنهما من شروطهما ، ولم يعدهما اللخمي وابن  
رشد<sup>(٢)</sup> منها ، وهو الأحسن ، والأظهر أنها جزآن منها ؛ لأنها كلما وجدا وجدت .

وَحُلُولُ الْمُحَالِ بِهِ وَإِنْ كِتَابَةً ، لَا عَلَيْهِ ، وَتَسَاوِيُ الدَّيْنَيْنِ قَدْرًا وَصِفَةً ، وَفِي  
تَحْوِيلِهِ عَلَى الْأَدْنَى تَوَدُّدٌ ، وَأَنْ لَا يَكُونَا طَعَامًا وَنَبِيحًا .

[قوله : (لَا عَلَيْهِ) أي : لا يشترط حلول الدين المحال عليه كَانَ كِتَابَةً أَوْ غَيْرَهَا ]<sup>(٣)</sup> .

لَا كَشْفُهُ عَنْ ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، وَيَتَحَوَّلُ حَقُّ الْمُحَالِ عَلَى الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، وَإِنْ  
أَفْلَسَ أَوْ جَدَّ ، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ الْمُجِبِلُ بِأَفْلَاسِهِ فَقَطْ ، وَخَلَفَ عَلَى نَفْسِهِ ، إِنْ ظَنَّ بِهِ  
الْعِلْمُ ، فَلَوْ أَحَالَ بِإِعْزَافٍ عَلَى مُشْتَرٍ بِالثَّمَنِ ، ثُمَّ رَدَّ يَعْجِيرُ أَوْ اسْتَوْقَ ، لَمْ تَنْفَسِمْ ،  
وَاخْتَبَرُ خِلَافَهُ ، وَالْقَوْلُ لِلْمُجِبِلِ ، إِنْ ادَّعَى عَلَيْهِ نَفْيُ الدَّيْنِ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ ، لَا فِيهِ  
دَعْوَا ، وَكَالَةٌ أَوْ سَلَفًا .

قوله : (لَا كَشْفُهُ عَنْ ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ) كذا عند المازري ؛ فإنه ذكر أن شرط بيع الدين  
علم حال ذمة المدين ، وإلا كَانَ غرراً قال : وبخلاف الحوالة ؛ لأنها معروف ، فاغتر فيها  
الغرر ونحوه قول اللخمي : أجاز مالك الحوالة مع جهل ذمة المحال عليه . وأما ابن يونس  
فقال : الحوالة بيع دين بدين ، أجزت رخصة ، وشراء الدين لا يجوز حَتَّى يَعْرِفَ مَلَاءُ  
الغريم من عدمه .

(١) قال ابن شاس : (شرائطها ... رضى المستحق للدين والمستحق عليه ، وهما المحيل والمحال) انظر : عقد  
الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨١٠ / ٢ ، وقال ابن الحاجب : (نقل الدين إلى ذمة تبرا بها الأولى وله شروط  
منها : رضا المحيل والمحال دون المحال عليه) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٣٩٠ .

(٢) انظر : المقدمات المهمات ، لابن رشد : ٨٨ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن) (٤) .

[ابن عرفة : ولازم هذا الكلام أن الحوالة لا تجوز حَتَّى يُعرف ملاء الغريم من عدمه]<sup>(١)</sup> ، وهو خلاف نقل المازري والرخمي ، فتأمله . انتهى ، وذكر المتيطي من شروط الحوالة كونها بمحضر المحال عَلَيْهِ ، ولو جهل عسره ويسره ، وزاد بن فتوح وإقراره بالدين ، وقبلهما ابن عرفة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

## [باب الضمان]

الضَّمانُ شَغْلُ ذِمَّةٍ أُخْرَى بِالْحَقِّ ، وَصَمٌّ مِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ كَمُكَاتِبٍ ، وَمَأْذُونٌ إِنْ أُذِنَ سَبْدُهُمَا ، وَزَوْجَةٌ ، وَمَرِيضٌ يَثْلَثُ ، وَاتَّعَمَ ذُو الرِّقِّ إِنْ عَتَقَ ، وَلَيْسَ لِسَيِّدِهِ جَبْرُهُ عَلَيْهِ ، وَعَنِ الْمَيْتَةِ وَالْمَقْلِسِ .

قوله : (الضَّمانُ شَغْلُ ذِمَّةٍ أُخْرَى بِالْحَقِّ) لم يرتض ابن عرفة هذا التعريف ، بل قال : الحماله التزام دين لا يسقطه ، أو طلب من هو عليه لمن هو له ، وقول ابن الحاجب تابعا لعبد الوهاب : شغل ذمة أخرى بالحق<sup>(١)</sup> . لا يتناولها ؛ لأن شغل ذمة أخرى إنما هو لازم لها لا نفسها ؛ لأنها مكتسبة ، والشغل حكم غير مكتسب كالملك مع البيع . فتأمله ، وقول ابن عبد السلام : " إطلاق الحماله على الطلب عرفاً إنما هو مجاز لا حقيقة . يردُّ بمنعه لظاهر إطلاقات " المدونة " ، والأمهات والمقدمين والرواة " . انتهى .

فالضمان في تعريف ابن عرفة منوع إلى التزام الدين وإلى التزام طلبه ، والضمان عنده مكتسب والشغل لازمه كما أن البيع مكتسب والملك لازمه .  
والضَّمانُ ، وَالْمَوْجَلُ حَالًا ، إِنْ كَانَ مِمَّا يَعْجَلُ ، وَعَكْسُهُ .

قوله : (وَعَكْسُهُ) هو أن يضمن الدين بعدما حل بشرط تأخيره لأجل قال في " المدونة " : وإن أخره به بعد الأجل برهن أو حميل جاز ؛ لأنه ملك قبض دينه مكانه فتأخيره به كابتداء سلف على [٨٧/ب] حميل أو رهن ، وإن لم يحل الأجل وأخره به إلى أبعد من الأجل بحميل أو رهن لم يميز ؛ لأنه سلف بنفع<sup>(٢)</sup> . قال غيره : ولا يلزم<sup>(٣)</sup> الحميل شيء ، ولا يكون الرهن به رهناً وإن قبض في فلس الغريم أو موته .  
إِنْ أَيْبَسَرَ غَرِيمُهُ أَوْ لَمْ يَوْسِرْ فِيهِ الْأَجَلُ .

قوله : (إِنْ أَيْبَسَرَ غَرِيمُهُ أَوْ لَمْ يَوْسِرْ فِيهِ الْأَجَلُ) يعني أن صحة الضمان في العكس المذكور مشروطة بأحد الشرطين : إما أن يكون الغريم الذي هو المدين موسراً بحيث

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩١ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٠ / ٤ .

(٣) في : (١٥) ، و(٣٥) : (بازم في) .

يكون طالبه الذي أخره كمتديء سلف بشرط حميل ، وإليه أشار بقوله : ( **إِنْ أُبْسِرَ غَرِيمَهُ** ) ، وإما أن يكون المدين المذكور معسراً أو لم تجر عادة في مثله ؛ بأن يحدث له يسر في أثناء الأجل الذي أخره إليه ، وإليه أشار بقوله : ( **أَوْ لَمْ يُوسِرْ فِيهِ الْأَجَلَ** ) وذلك أن من له دين حال على معسر ، فأخره به إلى أجل ما فلا يخلو أن يكون الغالب عليه أنه يوسر عند حلول ذلك الأجل أو بعده أو قبله .

فأما القسمان الأولان فلا يختلف المذهب في جوازهما ؛ لأن تأخير الغريم المعسر في هذا الأجل واجب فليس الطالب بمُسَلِّفٍ حقيقة ولا حكماً .

وأما القسم الثالث فمنعه ابن القاسم لاستلزامه سلفاً جرّ منفعة ، وذلك أن هذا الغريم المعسر إذا كان ينقضي عسره في الغالب بانقضاء شهرين مثلاً كبعض أصحاب الغلات ، فإذا أخره الطالب إلى أربعة أشهر فقد سلف الطالب غريمه إذ أخره الشهرين الآخرين اللذين لا يجب عليه أن يؤخره فيها ؛ لأن من أخر ما وجب له يعدّ مسلفاً على المذهب <sup>(١)</sup> ، وانتفع هذا المسلف بالحميل الذي أخذه من غريمه بهذا الدين في الشهرين السابقين وفي الشهرين الآخرين ، وأجاز هذا أشهب ؛ لأن يسار المديان بعد عسره متوهم لا ينبغي أن تتغير الأحكام بسببه .

وأصل هذا ما تقدم من نصّ " المدونة " فيمن له دين على رجل إلى أجل لم يحل فأخره إلى أبعد من الأجل بحميل أو رهن لم يميز لأنه سلف بنفع <sup>(٢)</sup> . هذا تقرير ابن عبد السلام وأصله للخمى .

### وَيَا الْمُوسِرَ أَوْ الْمُعْسِرَ ، لَا الْجَوِيْعَ .

قوله : ( **وَيَا الْمُوسِرَ أَوْ الْمُعْسِرَ ، لَا الْجَوِيْعَ** ) عطف على ( **مَنْ أَهْلُ التَّبَرُّعِ** ) أي : [وصح الضمان من أهل التبرع] <sup>(٣)</sup> وعن الميت وبالموسر ، ف (من) ، و (عن) ، و (الباء) متعلقات

(١) في (١ ن) : (المشهور من المذهب) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٠ / ٤ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

بـ (صحح)، ومراده المוסر به والمعرس به ، فحذف الباء ، واستكن الضمير في اسم المفعول ، ويحتمل أن تتعلق هذه الحروف بضمير الضمان المستتر في (صحح) على قول من يرى ذلك من النحاة ، وهو خلاف ما جزم به ابن مالك في " الكافية " إذ قال :

وأهمل المضممر والمحدود ومصدر فارقه التوحيد  
 ويعني : أن المديان إذا كَانَ مוסراً بيعض الدين ، ومعرساً بيعضه كالنصف مثلاً فإنه يجوز أن يعطيه ضامناً بأحدهما خاصة ، كما لو قضاه النصف الذي هو به مוסر ، وأعطاه حميلاً بالنصف [الذي]<sup>(١)</sup> هو به معسر ، إذ لا مانع من ذلك ، وكذلك لو أخره بنصف الدين ، وأعطاه بهذا النصف الذي أخره به حميلاً ، وأبقى النصف الثاني على الحلول لجاز ذلك ؛ لأنه يعود الأمر فيه إلى الصورة التي قبله ؛ لأن له طلب ذلك النصف الذي لم يؤخره به والقرض أنه مוסر به .

وأما لو أخره بالجميع على أن أعطاه حميلاً بالجميع أيضاً ما جاز ذلك ؛ لأنه سلف جر منفعة ، ألا ترى أنه مسلف للنصف الذي الغريم به مוסر لتأخير إياه على حميل به ، وبالنصف الثاني ، وذلك نفع في النصف الذي هو به معسر<sup>(٢)</sup> ، وأصل هذا للخمي وابن رشد ، وهكذا قرره ابن عبد السلام ، إلا أنه جعل في منع ضمان الجميع نظراً إذا فرضنا أن حاله في العسر لا تنتقل إلى اليسر في ذلك الأجل قال : لأنه لو كَانَ موسراً بالجميع لجازت المسألة ولو كَانَ معسراً لا يقدر على قضاء شيء من دينه لجازت المسألة أيضاً .

وأما إن كَانَ ينتقل إلى اليسر قبل انقضاء الأجل فلا شك في المنع على أصل ابن القاسم في المسألة السابقة . قال ابن عرفة : لا يخفى على منصف سقوط احتجاجة على ما زعمه من النظر ؛ لأنه إذا كَانَ معسراً بالجميع فلا عوض عن الحماله بوجه ، وإذا كَانَ موسراً بالبعض فالعوض عنها موجود وهو تأخير البعض الذي هو به موسر ، فيدخله ضمان بجعل وسلف جر منفعة ، حسبما قرره غير واحد . انتهى ، واعتراضه عليه بين . والله تعالى أعلم .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) .

(٢) في (٣ن) : (موسر) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

يَدِينُ لَازِمٌ ، أَوْ آيِلٌ ، لَا كِتَابَةَ بَلْ كَجَعْلٍ ، وَدَائِنٌ قَلَانًا ، وَلَزِمَ فِيمَا ثَبَتَ وَهَلْ  
يَقْبِدُ يَمَا يُعَامَلُ بِهِ ؟ تَأْوِيلَانِ وَلَهُ الرَّجُوعُ قَبْلَ الْمُعَامَلَةِ ، يَخْلَافُ أَحْلَفَ وَأَنَا ضَامِنٌ  
بِهِ ، إِنْ أَمَكْنَ اسْتِيفَاؤُهُ مِنْ ضَامِنِهِ .

قوله : (يَدِينُ لَازِمٌ ، أَوْ آيِلٌ ، لَا كِتَابَةَ بَلْ كَجَعْلٍ) الْأَظْهَرُ فِي بَاءِ (يَدِينُ) السَّبَبِيَّةُ  
وَالْعَامِلُ فِيهَا صَحَّ أَوْ فَاعِلُهُ ؛ عَلَى مَا تَقَدَّمَ فِي قَوْلِهِ : (وَبِالْمَوْسَر) .

فَإِنْ قُلْتُ : لَوْ قَالَ يَدِينُ لَازِمٌ أَوْ آيِلٌ كَجَعْلٍ لَا كِتَابَةَ ؛ لَكَانَ أَحْسَنَ .

قُلْتُ : بَلْ تَرْتِيبُهُ أَحْسَنُ ؛ لِعُطْفِهِ دَائِنٌ عَلَى كَجَعْلٍ إِذْ هُمَا مَعًا آيِلَانِ ، وَاقْتَضَى حَسَنُ  
الْإِلْقَاءِ أَنْ لَا يَقْدَمَهُمَا لَطُولُ التَّفْرِيعِ فِي الثَّانِيَةِ مِنْهُمَا ، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ : (لَا كِتَابَةَ ، بَلْ  
بِمَعْجَلٍ كَجَعْلٍ) ، وَالْمَعْنَى عَلَى هَذَا : لَا يَجُوزُ الضَّمَانُ بَكِتَابَةِ بَلْ إِنَّمَا يَجُوزُ بِعَوْضِ عَتَقٍ  
مَعْجَلٍ<sup>(١)</sup> كَمَا يَجُوزُ بِالْجَعْلِ ، فَهُوَ كَقَوْلِهِ فِي "الْمَدُونَةِ" : وَلَا تَجُوزُ الْكِفَالَةُ بِكِتَابَةِ الْمَكَاتِبِ ،  
وَأَمَّا مَنْ عَجَّلَ عَتَقَ عَبْدَهُ عَلَى مَا لَازِمَ الْكِفَالَةِ بِذَلِكَ ، وَكَذَلِكَ مَنْ قَالَ لِرَجُلٍ : عَجِّلْ  
عَتَقَ مَكَاتِبَكَ وَأَنَا بَائٍ فِي كِتَابَتِهِ كَفِيلٌ ، جَازَ وَلَهُ الرَّجُوعُ بِذَلِكَ عَلَى الْمَكَاتِبِ<sup>(٢)</sup> .

وَأَمَّا الْجَعْلُ فَلَمْ يَوْقِفْ فِي عَيْنِهِ عَلَى رَوَايَةِ "الْمَدُونَةِ" [٨٨/أ] وَلَا غَيْرَهَا ، وَلَكِنْ  
نَصَّ الْمَازَرِيَّ عَلَى جَوَازِ الضَّمَانِ فِيهِ ، وَلِلَّهِ دَرُ الْمَصْنَفِ حَيْثُ لَمْ يَزِرْ بِهِ نَقْلَ ابْنِ شَاسَ وَأَتْبَاعِهِ  
فِي ذَلِكَ ؛ وَذَلِكَ أَنَّ ابْنَ شَاسَ قَالَ : لَا يَجُوزُ ضَمَانُ الْجَعْلِ إِلَّا بَعْدَ الْعَمَلِ ، وَتَبِعَهُ ابْنُ  
الْحَاجِبِ<sup>(٣)</sup> ، وَقَرَّرَهُ ابْنُ رَاشِدٍ الْقَفْصِيُّ ، وَكَذَلِكَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ قَائِلًا : لِأَنَّ الْجَعْلَ قَبْلَ  
الْعَمَلِ لَيْسَتْ بِعَقْدٍ مُنْهَرَمٍ فَأُشْبِهَتْ الْكِتَابَةُ .

وَلَمْ يَقْنَعْ حَتَّى زَادَ فِي جَوَازِ الْحِمَالَةِ بِمَا بَعْدَ الْعَمَلِ نَظْرًا ؛ لِأَنَّ الْخِيَارَ لِلْعَامِلِ بَعْدَ الْعَمَلِ  
فَقَالَ فِي "التَّوْضِيحِ" : فِي هَذَا نَظَرٌ أَمَّا أَوَّلًا فَإِنَّهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ دَيْنًا لَازِمًا فِي الْحَالِ فَسِلْزَمٌ فَهُوَ  
آيِلٌ إِلَى اللَّزَامِ ، وَأَمَّا ثَانِيًا فَهُوَ خِلَافُ قَوْلِ الْمَازَرِيِّ : "وَمَنْ الْحَقُّوقَ الْمَالِيَةَ مَا لَيْسَ بِعَقْدٍ

(١) فِي (٣ ن) : (مُؤَجَّلٌ) .

(٢) النَّصُّ أَعْلَاهُ لِنَهْذِيبِ الْمَدُونَةِ ، لِلْبَرَاذِعِيِّ : ٢٩ / ٤ ، وَانْظُرْ : الْمَدُونَةُ ، لِابْنِ الْقَاسِمِ : ٢٧٠ / ١٣ ، ٢٧١ .

(٣) انْظُرْ : عَقْدُ الْجَوَاهِرِ الثَّمِينَةِ ، لِابْنِ شَاسَ : ٨١٥ / ٢ . وَقَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ : (وَلَا يَصَحُّ بِالْكِتَابَةِ وَلَا بِالْجَعْلِ قَبْلَ

الْعَمَلِ) انْظُرْ : جَامِعُ الْأَمْهَاتِ ، لِابْنِ الْحَاجِبِ ، ص ٣٩٢ .



لازم كالجعل على مذهب من يرى أنه لا يلزم بالعقد كقوله : إن جئتني بعبدى الأبق فلنك عشرة دنانير ، فهذا تصحّ الحماله به أيضاً قبل المجيء بالأبق ، فإن جاء به لزم ما تحمّل به ، وإن لم يأت به سقطت الحماله <sup>(١)</sup> . انتهى

وأما ابن عرفة فلم يذكر كلام المازري ، ولكن قال : قول ابن شاس وابن الحاجب : لا يجوز ضمان الجعل إلا بعد العمل ، لا أعرفه لغيرهما وفيه نظر ، ومقتضى المذهب عندي الجواز لقول " المدونة " مع غيرها بصحة ضمان ما هو محتمل الثبوت استقبالاً ، وتوجيه ابن عبد السلام نقل ابن الحاجب بقوله : لأن الجعالة قبل العمل ليست بعقد منبرم ، فأشبهت الكتابة ، يرد بأن حالة الكتابة تؤدي إلى الغرم بخاناً حسباً تقدم ؛ لأنها ليست ديناً ثابتاً ، والجعل مهما غرمه الحميل رجع به ؛ لأنه بعد تقرر دين ثابت .

وفي " وجيز " الغزالي في ضمان الجعل في الجعالة وجهان <sup>(٢)</sup> .  
**وإن جهل ، أو من له ، أو يغير إنذه كأدائه وفقاً لا عنناً فيرد كشرائه .**

قوله : **(وإن جهل ، أو من له ، أو يغير إنذه كأدائه)** هذه ثلاثة من أركان الضمان :

**الأول :** المال المضمون ، وإليه أشار بقوله : **(وإن جهل)** قال فيه ابن عرفة : جهل قدر المتحمل به غير مانع اتفاقاً .

**الثاني :** الشخص المضمون له ، وإليه أشار بقوله : **(أو من له)** قال فيه ابن عرفة المتحمل [له من ثبت حقه على المتحمل عنه] <sup>(٣)</sup> ولو جهل ؛ ولذا قال المازري : من ضمن دين ميت لزمه ما طرأ عليه من دين غريم لم يعلم به .

**الثالث :** الشخص المضمون عنه ، وإليه أشار بقوله : **(أو بغير إنذه)** فهو كقول ابن الحاجب : المضمون عنه لا يشترط رضاه ، إذ يجوز أن يؤدي بغير إنذه <sup>(٤)</sup> . واحتج له ابن

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٣٧ / ٨ .

(٢) انظر : شرح الوجيز ، للرافعي : ٣٦٩ / ١٠ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩١ .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

عبد السلام بإقرار سيدنا رسول الله ﷺ ضمان من ضمن الميت حسبما خرّج البخاري<sup>(١)</sup> ، وحصول الرضى من الميت محال . قال ابن عرفة : نصوص " المدونة " مع غيرها بصحة الحماله دون رضى المتحمل عنه واضحة منها قولها : من تكفل عن صبي بحق قضي به عَلَيْهِ ، فأداه عنه بغير أمر وليه فله أن يرجع به في مال الصبي<sup>(٢)</sup> .

المتيطي وابن فتوح : من العلماء من قال : لا تلزم الحماله الذي عَلَيْهِ الحق إلا بأمره ؛ ولذا كتب كثير من الموثقين تحمل عن فلان بأمره . انتهى .

فإن قلت : ضمير الغائب لا يعود عَلَى الأبعد إلا بدليل ، فما الدليل عَلَى عود الضمير من قوله : (أو بغير إله) عَلَى غير ما يليه ؟

قلت : دليله قوله : بعده (كأدائه) ، والذكي يفهم بالإشارة .

وَهَلْ إِنْ عَلِمَ بِأَنَّهُ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ تَأْوِيلَانِ ، لَا إِنْ ادَّعَى عَلَى غَائِبٍ فَضْظُونَهُ ثُمَّ أَنْكَرَ ، أَوْ قَالَ لِمَدَّ عَلَى مُنْكَرٍ إِنْ لَمْ أَتَكِيهِ لِغَدٍ فَأَنَا ضَاطُونٌ بِهِ وَلَمْ يَأْتِ بِهِ ، إِنْ لَمْ يَثْبُتْ حَقُّهُ بِبَيِّنَةٍ ، وَهَلْ بِإِقْرَارِهِ ؟ تَأْوِيلَانِ كَقَوْلِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَجْلِي الْيَوْمَ ، فَإِنْ لَمْ أَؤَافِكَ غَدًا فَالَّذِي تَدَّعِيهِ عَلَيَّ حَقٌّ ، وَرَجَعَ بِمَا أَدَى وَلَوْ مَقْوودًا ، إِنْ ثَبَتَ الدَّعْوَى ، وَجَازَ صَلَاحُهُ عَنْهُ بِمَا جَازَ لِلْغَرِيمِ عَلَى الْأَصَمِّ .

قوله : (وَهَلْ إِنْ عَلِمَ بِأَنَّهُ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ؟ تَأْوِيلَانِ) إنها وقفت عَلَى هذا الترجيح لابن يونس وعنه نقل في " التوضيح " <sup>(٣)</sup> ، فإن لم يقله ابن رشد فصوابه وهو الأرجح .

وَرَجَعَ بِالْأَقْلَ مِنْهُ أَوْ فِيمَتِهِ . وَإِنْ بَرَّيَ الْأَصَمُّ بَرَّيَ [٥٨/ب] لَا عَكْسَهُ . وَعَجَّلَ بِمَوْتِ الضَّاطُونِ ، وَرَجَعَ وَارْتَهَ بَعْدَ أَجَلِهِ أَوْ الْغَرِيمِ إِنْ تَرَكَهُ ، وَلَا يَطَّالَبُ ، إِنْ حَضَرَ الْغَرِيمُ مُوسِرًا ، أَوْ لَمْ يَبْعُدْ اثْبَاتُهُ عَلَيْهِ .

(١) نص الحديث كما رواه البخاري برقم (٢١٦٨) ٢/٧٩٩ ، كتاب الحوادث ، باب إن أحال دين الميت على رجل جاز : (عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال : " . . . ثم أتى الثالثة فقالوا : صل عليها . قال : « هل ترك شيئا » قالوا : لا . قال : « فهل عليه دين » قالوا : ثلاثة دنائير . قال : « صلوا على صاحبكم » قال أبو قتادة : صل عليه يا رسول الله ، وَعَلَيْ دِينِهِ ، فصل عليه " .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤/١٦ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٣/٢٥٥ .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٨/٧٦٤ .

قوله : (وَرَجَعَ بِالْأَقْلِّ مِنْهُ أَوْ قِيَمَتِهِ) الوجه في مثل هذا أن يعطف بالواو ؛ لأنه لا يغني متبوعه ، والمعنى : ورجع الضامن عَلَى الغريم بأقلّ الأمرين من الدين ومن قيمة ما دفع في الصلح إِذَا كَانَ المدفوع من ذوات القيم لا من ذوات الأمثال ، وكذا بيّنه ابن عبد السلام ، فالضمير في (منه) يعود عَلَى الدين كما عاد عَلَيْهِ الضمير المجرور بعن في قوله : (وَجَاوَزَ صَلَاحَهُ عَنْهُ) ، والضمير في (قِيَمَتِهِ) يعود عَلَى لفظ : ما من قوله : (بِمَا جَاوَزَ لِلْغَرِيمِ) وهي واقعة عَلَى المصالح به ، وهذا من رقيق اللف والنشر المرتب وذهن السامع التحرير كفيل بتمييزه وفي الإشارة ما يغني عن الكلم .

وَالْقَوْلُ لَهُ فِيهِ مَلَكَةٌ ، وَأَقَادَ شَرْطًا أَخَذَ أَيُّهُمَا شَاءَ وَتَقْدِيمِهِ ، أَوْ إِنْ مَاتَ .

قوله : (وَالْقَوْلُ لَهُ فِيهِ مَلَكَةٌ ، وَأَقَادَ شَرْطًا أَخَذَ أَيُّهُمَا شَاءَ وَتَقْدِيمِهِ ، وَإِنْ مَاتَ) هكذا ذكر في " التوضيح " هذه الفروع الأربعة وقال : إنها مرتبة عَلَى المشهور يعني ألا يغرم الحميل إِلَّا في عدم الغريم أو غيبته : أما الفرعان الأولان فتصورهما ظاهر ، وأما الثالث فالمراد بتقديم الحميل التبديّة به .

قال المازري : إن شرط الغريم التبديّة بالحميل فَإِنْ كَانَ في اشتراطه منفعة لكونه أملاً أو أسمح قضاءً وجب الوفاء بشرطه ، وإن لَمْ تَظْهَرْ المنفعة جرى عَلَى الخلاف في الوفاء بما لا يقيد . زاد في " التوضيح " وعمم في البيان الخلاف سواء ظهر للشرط فائدة أم لا <sup>(١)</sup> .

وأما الرابع فأشار به إلى قوله في " المدونة " : وإن قال إن لَمْ يوفك حَقُّكَ حَتَّى يَمُوتَ [فهو عليّ ، فلا شيء عَلَى الكفيل حَتَّى يَمُوتَ الغريم] <sup>(٢)</sup> . قال ابن يونس : يريد يموت [عدياً] . اللخمي : " وإن شرط الحميل أن لا يؤدي إِلَّا أن يموت هو أو يموت المكفول جَازًا ، ولم يؤخذ بغير ما شرط " . [٨٨/ب] انتهى .

وقد علمت أن المشترط في الرابع هو الحميل ، وأن المشترط في الفرعين قبله هو رب

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٦٠٦/٨ .

(٢) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٣٧/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٥٧/١٣ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٦) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

الحق، على أنه في " التوضيح " لم يذكر اشتراط تعليق الغرم بالموت خصوصاً، ولكن قال :  
الرابع لو شرط الحميل أن لا يغرم إلا بعد تعذر الوفاء من [المطلوب لم يختلف في إعمال  
الشرط، وألحق المازري بذلك ما إذا كانت العادة عدم مطالبة الضامن إلا بعد تعذر الوفاء  
من] (١) المديان . انتهى (٢) .

يعني أن قول مالك الأول بالتخير ينتفي مع الشرط أو العرف المذكورين ، وعزا هذا  
ابن عبد السلام لبعض كبار الشيوخ وهو المازري . والله تعالى أعلم .

**كَشَرَطِ ذِي الْوَجْهِ ، أَوْ رَبِّ الدِّينِ ، التَّصَدِيقَ فِيهِ الْإِحْضَارَ ، وَلَهُ طَلَبُ الْمُسْتَحَقِّ  
بِتَأْخِيرِهِ عِنْدَ أَجَلِهِ ، لَا يَنْتَسِلِمُ الْمَالُ إِلَيْهِ ، وَضَمَنَهُ إِنْ اقْتَضَاهُ لَا أُرْسِيلَ بِهِ ، وَلَزَمَهُ  
تَأْخِيرُ رَبِّهِ ، الْمُعْسِرِ ، أَوْ الْمَوْسِرِ ، إِنْ سَكَتَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ ، إِنْ حَلَفَ أَنَّهُ لَمْ يُوَخِّرْهُ  
مُسْقِطاً .**

قوله : (كَشَرَطِ ذِي الْوَجْهِ ، أَوْ رَبِّ الدِّينِ ، التَّصَدِيقَ فِيهِ الْإِحْضَارَ) (التصديق) مفعول  
بشرط ، وهو راجع لهما أي كشرط ضامن الوجه التصديق في إحضار المديان ، وشرط رب  
الدين التصديق في عدم إحضاره ، وأشار بهذا إلى قول المتيطي : وإذا اشترط ضامن الوجه  
أنه مصدق في إحضار وجهه دون يمين تلزمه كان له شرطه وإن انعقد في وثيقة الضمان  
تصديق المضمون له [ في إحضار ] (٣) وجهه إن ادعى الضامن أنه قد أحضره دون يمين  
تلزمه (٤) فهو من الحزم للمضمون له وتسقط عنه اليمين إن ادعى الضامن عليه إحضاره .

**وَأِنْ أَنْكَرَ ، حَلَفَ أَنَّهُ لَمْ يَسْقِطْ وَلَزَمَهُ ، وَتَأَخَّرَ غَرِيمُهُ يَنْتَأَخِيوْهُ ، إِلَّا أَنْ يَحْلِفَ  
وَيَطْلَأَ ، إِنْ فَسَدَ مُحْتَمَلٌ بِهِ .**

قوله : (وَأِنْ أَنْكَرَ ، حَلَفَ أَنَّهُ لَمْ يَسْقِطْ وَلَزَمَهُ) أي : وإن أنكر الضامن حلف الطالب .  
أنه لم يسقط الحماله ولزم الضمان الضامن ويبقى الحق حلالاً ، وقد فهمت صدر المسألة .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٦٠٧ / ٨ .

(٣) زاد في (٤ن) : (في عدم إحضار) واستدركت فوق السطر .

(٤) زاد في (١ن) : كان له شرطه وإن انعقد في وثيقة الضمان تصديق المضمون له في إحضار وجهه إن ادعى  
الضامن أنه قد أحضره دون يمين تلزمه .

أَوْ قَسَدَتْ كَيْجَعْلٍ [وَأِنْ] <sup>(١)</sup> مِنْ غَيْرِ رَبِّهِ كَمَدِينِهِ ، وَأِنْ ضَمَانَ مَضْمُونِهِ ، إِلَّا فِيهِ  
اشْتَرَاءٌ شَيْءٍ بَيْنَهُمَا ، أَوْ بَيْعُهُ ، كَقَرْضِهِمَا عَلَى الْأَصَحِّ ، فَإِنْ تَعَدَّدَ حَمَلَاءُ اتَّبِعَ كُلُّ  
يَحْيَئِهِ ، إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ حَمَلَةٌ بَعْضُهُمْ عَنْ بَعْضٍ .

قوله : (أَوْ قَسَدَتْ <sup>(٢)</sup> كَيْجَعْلٍ <sup>(٣)</sup> وَأِنْ مِنْ غَيْرِ رَبِّهِ كَمَدِينِهِ) كذا في كثير من النسخ  
(غَيْرِ) بالعين المعجمة والياء والراء و(كَمَدِينِهِ) بكاف التشبيه ، فهو كقوله في "توضيحه" :  
لا يجوز للضامن أن يأخذ جعلاً سواء كَانَ من رب الدين أو المدين أو غيرهما <sup>(٤)</sup> . وفي  
بعض النسخ : وإن من عند ربه لمدينه . بلفظ : عند ، بالعين المهملة والنون والذال ، ولمدينه  
باللام ، وصوابه عَلَى هذا أن يقول : لا من عند ربه لمدينه ، بلا النافية ؛ حَتَّى يكون مطابقاً  
لقوله في "توضيحه" : اختلف إِذَا كَانَ رَبُّ الدِّينِ أعطى المديان شيئاً عَلَى أَنْ أعطاه حميلاً ،  
فأجازته مالك وابن القاسم وأشهب وغيرهم ، وعن أشهب في "العُتْبِيَّة" : لا يصح . وعنه  
أَيْضاً أَنَّهُ كَرِهَهُ . وقال اللخمي وغيره : الجواز آيين <sup>(٥)</sup> .

كَتَوْتِيهِمْ .

قوله : (كَتَوْتِيهِمْ) كأنه يشير به لقوله في "المدونة" : ومن أخذ من غريمه كفيلاً بعد  
كفيل فله في عدم الغريم أن يأخذ بجميع حَقِّه أَيُّ الكفيلين شاء ، بخلاف كفيلين في صفقة  
لا يشترط حمالة بعضهم ببعض ، وليس أخذ الحميل الثاني إِبْرَاءً لِلأَوَّلِ ؛ ولكن كُلُّ واحدٍ  
منهما حميل بالجميع <sup>(٦)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر ، والمطبوعة .

(٢) في (١ن) : (فست من) .

(٣) في (١ن) : (كجعل) ، وفي (٣ن) : (كيجعل) .

(٤) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق ٥٩٥ / ٨ .

(٥) نقل الخطاب رحمه الله كلام المؤلف هنا مستصواباً له ومقرراً ، وبين وجه الفساد فيها لم يعتمد . انظر : مواهب

الجليل : ١١١ / ٥ ، وانظر التوضيح ، خليل بن إسحاق ٥٩٦ / ٨ ، ٥٩٧ .

(٦) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٢٥ / ٤ ، وتأمل ما به من تصحيف .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَرَجَعَ الْمُؤَدِّي يَغْيِرُ الْمُؤَدِّي عَنْ نَفْسِهِ يَكُلُّ مَا عَلَى الْمُؤَدِّي ، ثُمَّ سَاوَاهُ .

قوله : ( وَرَجَعَ الْمُؤَدِّي [يَغْيِرُ الْمُؤَدِّي] <sup>(١)</sup> عَنْ نَفْسِهِ يَكُلُّ مَا عَلَى الْمُؤَدِّي ، ثُمَّ سَاوَاهُ )

(يَكُلُّ) بدل من (بغير) بدل بعض من كل ، والعامل فيهما (وجع) ، و(الْمُؤَدِّي) بكسر القاف وتشديد الياء اسم مفعول من الثلاثي .

فَإِنْ اشْتَرَى سِتَّةً بِسِتِّ مِائَةٍ بِالْحِمَالَةِ فَلَقِيَ أَحَدَهُمْ أَخَذَ مِنْهُ الْجَمِيعَ ، ثُمَّ إِنْ لَقِيَ أَحَدَهُمْ أَخَذَهُ بِمِائَةٍ ، ثُمَّ يَمَانَّتَيْنِ .

قوله : ( فَإِنْ اشْتَرَى سِتَّةً ) في بعض النسخ بالفاء ، وفي بعضها بالكاف ، وكلاهما

صحيح .

فَإِنْ لَقِيَ أَحَدَهُمَا ثَلَاثًا أَخَذَهُ بِخَمْسِينَ وَبِخَمْسَةٍ وَسَبْعِينَ فَإِنْ لَقِيَ الثَّلَاثَ رَابِعًا أَخَذَهُ بِخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ وَبِمِثْلِهَا ، ثُمَّ بِاثْنَيْ عَشَرَ وَنِصْفٍ وَبِسِتَّةٍ وَرُبْعٍ .

قوله : ( فَإِنْ لَقِيَ أَحَدَهُمَا ثَلَاثًا أَخَذَهُ بِخَمْسِينَ وَبِخَمْسَةٍ وَسَبْعِينَ ) . عياض : اختلفوا

إِذَا لَقِيَ الثَّانِي مِنَ السِّتَةِ الثَّلَاثَةِ فِي مَسْأَلَةِ الْكِتَابِ ، فَإِنَّهُ قَالَ : يَأْخُذُهُ بِخَمْسِينَ ، وَهِيَ الَّتِي قَضَاهَا عَنْهُ خَاصَّةً مِنَ الدِّينِ الَّذِي عَلَيْهِ ، وَيَرْجِعُ عَلَيْهِ بِخَمْسَةٍ وَسَبْعِينَ نِصْفَ مَا أَدَّى بِالْحِمَالَةِ وَهِيَ مِائَةٌ وَخَمْسُونَ ، فَجَمِيعُ ذَلِكَ مِائَةٌ وَخَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَعَلَى هَذَا النُّحُو [حَسْبُ] <sup>(٢)</sup> الْفُقَهَاءُ كُلُّهُمْ الْمَسْأَلَةَ ، وَصَوَّرُوا التَّرَاجُعَ بَيْنَهُمْ إِلَى تَمَامِهَا .

وذهب أبو القاسم الطنيزي الفارض إلى أن هذا العمل - على هذا - غلط في الحساب ، وأن صورة التراجع من الثاني مع الثالث يجب أن يكون على غير هذا العمل ، بل يجب إذا التقى الثالث مع أحد الأولين وطلبه بالاعتدال معه أن يقول له الثالث نحن الثلاثة كأننا اجتمعنا معاً باجتماع بعضنا ببعض ، ولو اجتمعنا معاً لكان المال علينا أثلاثاً مائتان على كل واحد ، مائتان غرمتها أنت وصاحبك عني فخذ واحدة أنت التي تجب لك ، وسأدفع إلى صاحبك المائة التي دفع عني إذا لقيته فتستوي في الغرم كل واحد مائتين كما لو اجتمعنا في دفعة واحدة ، وهكذا إذا لقي الثالث الرابع وكذا في بقية المسألة فانظرها في " معاملة " الطنيزي .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٥) .

ابن عرفة : قبل عياض وغيره قول الطنيزي ؛ وهو غلط في الفقه ؛ لأن ماله عدم غرم الثالث بالحالة ؛ لأن جملة ما غرمه على قوله في لقائه بالثاني مائة وهي الواجبة عليه [فيما عليه<sup>(١)</sup>] بالشراء ، واستواؤها في التزام الحالة يوجب استواؤهما في الغرم لها ، واستواؤهما فيه يوجب رجوع الثاني على الثالث بما قاله الفقهاء .

وَقَدْ لَا يَرْجِعُ يَمَّا يَخْصُهُ أَيْضاً إِذَا كَانَ الْحَقُّ عَلَى غَيْرِهِمْ أَوْ لَا وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ؟  
تَأْوِيلَانِ . وَصَحَّ بِالْوَجْهِ ، وَلِلزَّوْجِ ، وَدَعَا مِنْ زَوْجَتِهِ ، وَبَرَأَ يَتَسَلَّبِيهِ لَهٗ وَإِنْ يَسْبِغُنِ ، أَوْ يَتَسَلَّبِيهِ نَفْسَهُ ، إِنْ أَمَرَهُ بِهِ ، إِنْ هَلَّ الْحَقُّ ، وَيَغْيِرُ مَجْلِسَ الْحَاكِمِ إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ .

قوله : (وَقَدْ لَا يَرْجِعُ يَمَّا يَخْصُهُ أَيْضاً إِذَا كَانَ الْحَقُّ عَلَى غَيْرِهِمْ أَوْ لَا وَعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ؟  
تَأْوِيلَانِ) . كذا في كثير من النسخ [٨٩/ أ] وهو كلام معكوس ، وفي بعض النسخ : (وَقَدْ يَرْجِعُ يَمَّا يَخْصُهُ إِذَا كَانَ الْحَقُّ ... إلى آخره) ، بإسقاط لفظ : (لَا) ولفظ (أَيْضاً) ؛ وهو الصواب المطابق لقول عياض . وفي " التنبيهات " ما نصّه : " وأما إن كَانَ الْحَقُّ عَلَى غَيْرِهِمْ وَهُمْ كِفْلَاءُ فَقَطْ بَعْضُهُمْ يَبْعُضُ ، فَهَذَا هُنَا اخْتَلَفَ إِذَا أَخَذَ الْحَقُّ مِنْ أَحَدِهِمْ ، ثُمَّ لَقِيَ الْآخَرَ هَلْ يَقَاسِمُهُ بِالسَّوَاءِ فِي الْغَرَمِ حَتَّى يَعْتَدِلَا ؟ ؛ إِذَ الْحَقُّ عَلَى غَيْرِهِمْ ، أَوْ إِنَّمَا يَقَاسِمُهُ بَعْدَ إِسْقَاطِهِ مَا يَخْصُهُ مِنَ الْحَقِّ كَالْمَسْأَلَةِ الْأُولَى ؟

وإلى التسوية ذهب ابن لبابة والتونسي وغيرهما قالوا : لأنهم سواء في الحالة ، وليس يخص أحدهم ما لا يخص غيره ، وإلى المحاسبة ذهب كثير من مشايخ الأندلسيين ونحوه في كتاب محمد ، وفي سماع أبي زيد في " المستخرجة " ، وجعلوا ما ينوب كل واحد من المال وهو مائة بالحالة كما [لو]<sup>(٢)</sup> ثبت عليه من أصل دين كمسألة الستة في " المدونة " . انتهى .

فإن قلت : لعل المصنف أراد بالأكثر ابن لبابة والتونسي وغيرهما ، وينعشه أنه في " التنبيهات " نسب مقابله لكثير من مشايخ الأندلسيين لا لأكثر المشايخ على الجملة ؟ قلت : هذا بعيد جداً ، وما يوضح بعده أن ابن رشد في " المقدمات " ما ذكر مع

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٢) في (١٥) ، و(٣٥) : (له) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

التونسي غيره ، وصوّب ما في " المَوَازِيَّة " وسامع أبي زيد <sup>(١)</sup> ، وقال : هو الذي يأتي على ما في " المدونة " في مسألة الستة كفلاء <sup>(٢)</sup> .

وَيُغَيَّرُ بَلَدُهُ ، إِنْ كَانَ بِهِ حَاكِمٌ وَلَوْ عَدِيماً ، وَإِلَّا أُغْرِمَ بِعَدِّ خَفِيفَةٍ تَلَوَّمٍ ، إِنْ قَرَبَتْ غَيْبَةُ غَرِيْمِهِ كَالْيَوْمِ وَلَا يَسْقُطُ [الْغَرَمُ] <sup>(٣)</sup> بِإِحْضَارِهِ ، إِنْ حُكِمَ .

قوله : ( وَيُغَيَّرُ بَلَدُهُ ، إِنْ كَانَ بِهِ حَاكِمٌ ) أشار به لقوله في " المدونة " : وكذلك إن دفعه <sup>(٤)</sup> إليه بموضع فيه حكم وسلطان ، وإن لم يكن ببلده فيراً <sup>(٥)</sup> .  
فرع :

لو شرط إحضاره ببلد فأحضره في غيره حيث تأخذه <sup>(٦)</sup> الأحكام ففي براءته قولان ، نقلهما ابن عبد الحكم . ابن عرفة : وفي تخريج المازري لهما على شرط ما لا يفيد نظر ، ولو خرب الموضع المشترط فيه حضوره ففي براءته بإحضاره فيه قولان نقلهما ابن عبد الحكم أيضاً ، والنظر الذي أشار إليه ابن عرفة سبقه إليه شيخه ابن عبد السلام ؛ إذ ذكر أن هذا الشرط قد يكون مقيداً كما إذا كَانَ الْبَلَدُ الْمَشْرُطُ إِحْضَارُهُ فِيهِ هُوَ مَوْضِعُ سَكْنَى الْبَيْتَةِ ، أَوْ كَانَ الْحَقُّ غَيْرَ عَيْنٍ ، وَلِلطَّلَالِ غَرَضٌ فِي أَخْذِهِ بِمَحَلِّ الْإِشْطِرَاطِ . انتهى .

فإن قلت : هل يجوز أن يعود الضمير من قول المصنف وبغير بلده على الاشتراط المفهوم من قوله قبله : ( إِنْ لَمْ يَشْتَرُطْ ) ؟ ، ويكون أشار به إلى أحد القولين في مسألة ابن عبد الحكم وسكت عن مسألة " المدونة " ؛ لأن البراءة فيها أخرى .

(١) نَصَّ الْمَسْأَلَةُ كَمَا هِيَ فِي سَمَاعِ أَبِي زَيْدٍ : ( قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ فِي أَرْبَعَةِ نَفَرٍ ، تَحْمِلُوا لِلرَّجُلِ عَنْ رَجُلٍ بِأَرْبَعِ مِائَةِ دِينَارٍ ، وَيَعْضُهُمْ حَمْلًا عَنْ بَعْضٍ ، فَحُلَّ الْأَجَلُ ، وَثَلَاثَةٌ مِنْهُمْ غَيْبٌ ، وَالرَّابِعُ حَاضِرٌ ، فَأَغْرَمَهُ صَاحِبُ الْحَقِّ ، مِائَتَيْنِ ، ثُمَّ جَاءَ أَحَدُ الثَّلَاثَةِ الْغَائِبِينَ ، فَقَالَ : يَغْرَمُ لِلَّذِي أَدَى الْمِائَتَيْنِ ، سِتَّةً وَسِتِينَ دِينَارًا وَثَلَاثِي دِينَارٍ . قِيلَ لَهُ : فَإِنْ لَمْ يَقْدَمْ أَحَدُ الْغَائِبِينَ الْآخَرِينَ كَيْفَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ ؟ قَالَ : يَغْرَمُ أَرْبَعَةً وَأَرْبَعِينَ دِينَارًا ، أَوْ أَرْبَعَةَ أَسَاعِ الدِّينَارِ ، فَيَكُونُ بَيْنَ الَّذِي غَرِمَ أَوَّلًا وَبَيْنَ الَّذِي جَاءَ الثَّانِي نِصْفَيْنِ سَوَاءً ، اثْنَيْنِ وَعَشْرِينَ دِينَارًا وَتُسْعِي دِينَارًا لِكُلِّ وَاحِدٍ ) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٦٧ / ١١ .

(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٧٤ / ٢ .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

(٤) في (٣٠) : (دفع) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٥ / ٤ .

(٦) في (١٠) : (تأخذ) .



قلت : لو صحّ تشهير القول بالبراءة في مسألة الاشتراط لبعد [هذا المحمل] <sup>(١)</sup> فما ظنك به إن لم يصحّ ؟!

إِلَّا إِنْ ثَبِتَ <sup>(٢)</sup> عَدَمُهُ ، أَوْ مَوْتُهُ فِي غَيْبَتِهِ وَلَوْ بِغَيْرِ بَلَدِهِ .

قوله : (إِلَّا إِنْ ثَبِتَ عَدَمُهُ ، أَوْ مَوْتُهُ فِي غَيْبَتِهِ وَلَوْ بِغَيْرِ بَلَدِهِ) <sup>(٣)</sup> يتمشي هذا الكلام على أن يكون من باب اللف والنشر المرتب ، وتقديره : لا إن أثبت عدمه في غيبته أو موته ولو بغير بلده <sup>(٤)</sup> . فأما إن أثبت عدمه في غيبته فقال اللخمي : لا يغرّم ، وعليه اقتصر هنا ، بخلاف قوله في باب : التفليس : (فَغَرِمَ إِنْ لَمْ يَأْتِ وَلَوْ أَثْبِتَ عَدَمَهُ) فإنه اختار هناك قول ابن رشد في "المقدمات" : وإما إن أثبت موته فقال ابن القاسم في "المدونة" : وإذا مات الغريم بريء حميل الوجه ؛ لأن النفس المكفولة قد ذهبت <sup>(٥)</sup> .

وأشار بقوله : (ولو بغير بلده) إلى قول ابن القاسم في رسم سلف من سماع عيسى ما نصّه : "وإن مات بغير البلد الذي تحمّل فيه قبل الأجل وكان المكان لو كان حياً لم يأت به حتّى يمضي الأجل فهو ضامن له وكذلك لو مات بعد الأجل بغير البلد كان ضامناً له ، طلبه أو لم يطلبه ؛ لأنه لو طلبه منه لم يقدر على أن يأتيه" <sup>(٦)</sup> . قال ابن القاسم : وكلما قلت لك من خلاف هذه المسألة فدعه وخذ بهذا ، وإن مات بغير البلد قبل الأجل وكان فيمّا بقي من الأجل ما يأتي به فيه فلا شيء عليه" . انتهى .

وصرح ابن رشد بأن هذا خلاف ما له في "المدونة" <sup>(٧)</sup> . قال ابن عبد السلام : وإنما لزم الكفيل الغرم في هذا القول ؛ لأن تفريطه في الغريم حتّى خرج عن البلد كعجزه عن

(١) في (٣٥) ، ن ٥ : (بهذا المحل) .

(٢) في المطبوعة والأصل : (لا إن أثبت) .

(٣) زاد في (١٦) : (فأما إن أثبت عدمه أو موته في غيبته ولو بغير بلده) .

(٤) قلت : رحم الله المؤلف ما رآه صواباً لاقتفاء بمحل المسألة هو المثبت في أكثر ما وقفنا عليه من النسخ ، فتطوّل في المسألة لبثاته على عبارة وقع بها بعض التصحيف .

(٥) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ١٤ / ٤ .

(٦) في (٣٥) : (يأتي) .

(٧) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١١ / ٣٢٠ ، ٣٢١ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

إحضاره<sup>(١)</sup> وهو حي ؛ لأنه لو منعه من الخروج لحل الأجل عليه وهو بالبلد ، فتمكن رب الدين من طلبه .

وَرَجَعَ بِهِ ، وَيَا طَلِبَ ، وَإِنْ فِي قِصَاصٍ كَأَنَّا حَمِيلٌ يَطْلِبُهُ ، أَوْ اشْتَرَطَ نَفْيَ الْمَالِ ، أَوْ قَالَ لَا أَضْمَنُ إِلَّا وَجْهَهُ ، وَطَلِبَهُ يَمَّا يَقْوَى عَلَيْهِ ، وَحَلَفَ مَا قَصَرَ .

قوله : (وَرَجَعَ بِهِ) أي بما أغرم قال في " المدونة " : ولو غرم الحميل ثم أثبت بينة أن الغريم قد مات في غيبته قبل القضاء رجع الحميل بما أدَّى على رب الدين ؛ لأنه لو علم أنه ميت حين أخذه الحميل لم يكن عليه شيء ، وإنما تقع الحامالة بالنفس ما كان حياً<sup>(٢)</sup> .

وَعَرِمَ إِنْ قَرِطَ أَوْ دَرَبَهُ ، وَعَوَقِبَ ، وَحُمِلَ فِي مَحَلِّقٍ أَنَا حَمِيلٌ ، وَزَعِيمٌ ، وَأَذِينٌ ، وَقَبِيلٌ ، وَعَمْدِي وَإِلَيَّ وَشَيْبِهِ عَلَى الْمَالِ عَلَى الْأَرْجَمِ وَالْأَظْهَرِ ، لَا إِنْ اخْتَلَفَا .

قوله : (وَعَرِمَ إِنْ قَرِطَ أَوْ دَرَبَهُ ، وَعَوَقِبَ) الذي في سماع حسين ابن عاصم من حمالة " العُتْبِيَّة " : " قلت لابن القاسم : فإن تبين أنه [مُلدَّد]<sup>(٣)</sup> وأنه لا يطلبه ؟ قال : وكيف يجتبر هذا إلا أن تقوم بينة أنه خرج ، فأقام بقرية ثم رجع ولم يتوجه إلى المحمول عنه وما أشبه ذلك ، فأرى للسلطان أن يعاقبه بالحبس في ذلك على قدر [٨٩/ب] ما يرى ، ويأمره بإحضار صاحبه إن قدر عليه ، فأما ضمان المال فلا أراه عليه إلا أن يكون لقيه فتركه أو غيبه في بيته وأبى أن يظهره ، فإذا ثبت ذلك بينة رأيته ضامناً<sup>(٤)</sup> . انتهى .

وقد نسب ابن عرفة لسماع أبي زيد ، وإنما وجدته في سماع حسين بن عاصم . وعند اللخمي فيمن قوى دليل تهمته بمعرفة مكانه وله عن طلبه وإظهاره ولو أغرم المال لكان وجهاً ، وذكر عن ابن القاسم في " الْمُوَازِيَّة " : إن لم يعرف موضعه لم يسجن فيه ، إلا أن يتهم بمعرفة موضعه فيسجن على قدر ما يرى السلطان ويرجوا به الرد على صاحبه .

(١) في الأصل ، و(٤ن) : (الإتيان به) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٥٤ / ١٣ .

(٣) في (٣ن) : (ملك) ، وفي البيان والتحصيل ، لابن رشد : (يبلد) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٧٣ / ١١ ، ٣٧٤ .

وَلَمْ يَجِبْ وَكِيلٌ لِلْخُصُومَةِ وَلَا كَفِيلٌ بِالْوَجْهِ بِالدَّعْوَى ، إِلَّا بِشَاهِدٍ ، وَإِنْ ادَّعَى  
بَيِّنَةً فَكَالسُّوقِ أَوْفَقَهُ الْقَاضِي عِنْدَهُ .

قوله : (وَلَمْ يَجِبْ وَكِيلٌ لِلْخُصُومَةِ) أشار به إلى قوله أول النصف الثاني من جملة  
" المدونة " : وإن سأله وكيلًا بالخصومة حتى يقيم البينة عند القاضي لم يلزم المطلوب ذلك  
إلا أن يشاء لأننا نسمع البينة في غيبة المطلوب<sup>(١)</sup> . أبو الحسن الصغير : انظر هل [هو]<sup>(٢)</sup>  
الوكيل الذي يقوم مقامه وينوب عنه ؛ لأن المطلوب قد يغيب أو معنى الوكيل الملازم الذي  
يحرسه ويلزمه ، وأما الوكيل بمعنى النائب فعلى حد ما يخاف وأن يغيب المطلوب يخاف  
تغيب الوكيل .

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبرازعي : ٣١ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٧٢ / ١٣ ، ٢٧٣ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من (٢٠) .

## [باب الشركة]

الشَّرِكَةُ إِذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ لِمَا مَعَ أَنْفُسِهِمَا .

قوله : (الشَّرِكَةُ إِذْنٌ فِي التَّصَرُّفِ لِمَا مَعَ أَنْفُسِهِمَا) بهذا عرّفها ابن الحاجب <sup>(١)</sup> قال ابن عرفة : وقد قبلوه ويطل طرده بقول من ملك شيئاً لغيره : أذنت لك في التصرف فيه معي ، وقول الآخر له مثل ذلك ، وليس بشركة ؛ لأنه لو هلك ملك أحدهما لم يضمنه الآخر ، وهو لازم الشركة ونفي اللازم ينفي الملزوم ويطل عكسه بخروج شركة الجبر كالورثة وشركة المتابعين شيئاً بينهم ، وقد ذكرهما <sup>(٢)</sup> إذ لا إذن في التصرف لهما ؛ ولذا اختلف في كون تصرف أحدهما كغاصب أم لا .

ثم استدل بها في سماع ابن القاسم في ضرب أحد السيدين العبد بغير إذن شريكه <sup>(٣)</sup> ونظائر ذلك ، ثم قال : وحكمها الجواز كجزئها <sup>(٤)</sup> البيع والوكالة ، وعروض وجوبها بعيد <sup>(٥)</sup> بخلاف عروض موجب حرمتها وكرهاتها .

وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكّل .

قوله : (وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكّل) أصل هذا " للوجيز " وتبعه ابن شاس وابن الحاجب <sup>(٦)</sup> وقبله شراحه ، فزاد ابن عرفة : أهلية البيع ؛ لأن كلّ واحدٍ منهما

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٣ .

(٢) في (١ ن) : (ذكر لها) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨ / ١٢ ، ٩ ، ونص المسألة ، في كتاب الشركة ، من كتاب الرطب باليابس : (قال مالك في عيدين رجلين أراد أحدهما أن يضربه : إن ذلك ليس له إلا أن يأذن له شريكه فإن فعل ضمن ما أصابه في ذلك أن يكون ضربه ضرباً لا يعنت أحد في مثله أو في ذلك أدبه ، فإن كان هذا لم يضمن ، قال سحنون أراه ضامناً ضربه ضرباً يعنت في مثله أو لا يعنت لو لم يضربه إلا ضربة واحدة لكان ضامناً له لأنه ليس هو له دون شريكه ، وهو بمنزلة الرجل يعدو على عبد الرجل فيضربه ضرباً لا يعنت في مثله فيموت منه أنه ضامن) .

(٤) في (٢ ن) ، (٤ ن) : (كجزئها) .

(٥) في (١ ن) : (وجوبها بقيد) .

(٦) قال ابن شاس : (ولا يشترط فيها إلا أهلية التوكيل والتوكّل) وقال ابن الحاجب : (العاقدان كالوكيل

والموكل) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٣ .

بائع من صاحبه نصف ماله ، ولا تستلزمها أهلية الوكالة ؛ لجواز توكيل الأعمى اتفاقاً وتوكله <sup>(١)</sup> مع [الخلاف في] <sup>(٢)</sup> صجة كونه بائعاً انتهى . فليتأمل .  
وَلَزِمَتْ يَمَّا بَدَلَ عَرَفًا كَأَشْرَكْنَا يَذْهَبِينَ أَوْ وَرَقِينَ إِنْ اتَّفَقَ مَرَقُهُمَا ، وَبِهِمَا مِنْهُمَا [١/٥٩] ، وَيَعِينُ وَيَعْرِضُ ، وَيَعْرِضِينَ مُطْلَقًا .

قوله : (وَلَزِمَتْ يَمَّا بَدَلَ عَرَفًا) يأتي الكلام إن شاء الله تعالى على لزومها عند قوله :  
(وله التبجر والسلف والمبة بعد العقد) .  
وَكُلُّ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ أَحْضَرَ ، لَا قَاتَ ، إِنْ صَحَّتْ ، إِنْ خَلَطَا وَلَوْ حُكْمًا وَإِلَّا فَالتَّالِفُ مِنْ رَبِّهِ ، وَمَا ابْتِغَى يَغْيِرَهُ قَبِينَهُمَا .

قوله : (وَكُلُّ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ أَحْضَرَ ، لَا قَاتَ ، إِنْ صَحَّتْ) توهم هذه العبارة أن المتبجر في الفاسدة القيمة يوم القوت ، وعبارة ابن الحاجب آيين منها إذ قال : فلو وقعت فاسدة فرأس ماله ما بيع به عرضه <sup>(٣)</sup> . وقال الصقليان عبد الحق وابن يونس : فإن لم يعرفا ما بيعت به سلعتاهما فلكل واحد قيمة عرضه يوم البيع ، وحله على هذا بعيد .  
وَعَلَى الْمُتَلَفِ نِصْفُ الثَّمَنِ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ بِالتَّلَفِ قَلَهُ وَعَلَيْهِ ؟ أَوْ مُطْلَقًا إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ الْأَخْذَ لَهُ ؟ تَرَدَّدَ . وَلَوْ غَابَ [عَقْدٌ] <sup>(٤)</sup> أَحَدُهُمَا إِنْ لَمْ يَبْعُدْ وَلَمْ يَتَجَرَّ لِحُضُورِهِ لَا يَذْهَبُ وَيُورَقُ ، وَيَطْعَمَانِ ، وَلَوْ اتَّفَقَا ، ثُمَّ إِنْ أَطْلَقَا التَّصَرُّفَ وَإِنْ يَنْوَعُ ، فَمَقَاوِضُ .  
وَلَا يَفْسِدُهَا انْفِرَادُ أَحَدِهِمَا بِشَيْءٍ ، وَلَهُ أَنْ يَتَبَرَّعَ إِنْ اسْتَأْلَفَ بِهِ أَوْ خَفَّ ، كَأَعَارَةِ آلِهِ ، وَدَفْعِ كِسْرَةٍ ، وَبَيْضِمْ ، وَهَقَارِضَ وَيُودِعُ لِعَذْرِ ، وَإِلَّا ضَمِنَ ، وَبِشَارِكِ فِيهِ مَعِينٍ ، وَبِقَبْلِ ، وَبِوَلِيِّ ، وَبِقَبْلِ الْمَعِيبِ وَإِنْ أَبَى الْآخِرُ ، وَبِقَرِ يَدَيْنِ إِمْنٍ لَا بَنَهِمْ عَلَيْهِ ، وَبِجَعِ بِالذِّبَنِ ، لَا الشَّرَاءَ بِهِ ، كَكِتَابَةٍ . وَعَنْقَى عَلَى مَالٍ ، وَإِذْنُ لِعَبْدٍ فِي تِجَارَةٍ وَمَقَاوِضُ . وَاسْتَبْدَ أَخْذَ قَرَارِضَ ، وَمُسْتَعِيرَ ذَابِقَ يَلَا إِذْنَ ، وَإِنْ لِلشَّرِكَةِ ، وَمُتَجَرِّ يُوَدِّعُهُ بِالرَّبْحِ وَالْخُسْرِ ، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ شَرِيكَهُ يَتَعَدِّيهِ فِي الْوُدِّيَّةِ .

قوله : (وَعَلَى الْمُتَلَفِ نِصْفُ الثَّمَنِ) كأنه أطلق المتلف على الذي تلف ماله سواء كان بسببه أو بغير سببه .

(١) في (٢٠) : (توكيله) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٣ .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

وَكُلٌّ وَكَيْلٌ، فَيُرَدُّ عَلَى حَاضِرٍ لَمْ يَتَوَلَّ، كَالْغَائِبِ إِنْ بَعْدَتْ غَيْبَتُهُ، وَإِلَّا  
اِنْتَظَرُ، وَالرَّيْبُ وَالْفُسْرُ يَقْدِرُ الْمَالِينَ، وَتَفْسُدُ بِشَرْطِ التَّفَاوُتِ.

قوله : (وَكُلٌّ وَكَيْلٌ، فَيُرَدُّ عَلَى حَاضِرٍ لَمْ يَتَوَلَّ) <sup>(١)</sup> كَالْغَائِبِ إِنْ بَعْدَتْ غَيْبَتُهُ، وَإِلَّا  
اِنْتَظَرُ) أصل ما أشار إليه قوله في أواخر كتاب : الشركة من " المدونة " : ومن اتباع عبداً  
من أحدهما فظهر على عيبٍ فله رده بالعيب على بائعه إن كان حاضراً ، وإن كان غائباً غيبةً  
قريبةً كالיום ونحوه فليستظر لعل له حجة ، وإن كانت غيبته بعيدة ، فأقام المشتري بينة أنه  
اتباع بيع الإسلام وعهدته ؛ نظر في العيب ، فإن كان قديماً لا يحدث مثله رد [العبد على  
الشريك الآخر ، وإن كان يحدث مثله فعلى المبتاع البينة أن العيب كان عند البائع ، وإلا  
حلف الشريك بالله ما أعلم أن هذا] <sup>(٢)</sup> العيب كان عندنا وبرئ ، وإن نكل حلف المبتاع  
على البت أنه ما حدث عنده ثم رده عليه <sup>(٣)</sup>.

فمعنى كلامه فبسبب أن كل واحد وكيل للآخر يرد واحد العيب على حاضر لم يتول  
البيع لتعذر وجود الغائب الذي تولاه حالة كون هذا الرد كالرّد على كل غائب في افتقار  
المشتري الراذ إلى إثبات أنه اتباع بيع الإسلام ، وعهدته ، ثم نبه على أن الرد على الحاضر  
الذي لم يتول إنما هو إن بعدت غيبة شريكه الغائب ، وإلا انتظر ، فالشرط راجع للمشبه لا  
للمشبه به ، وبهذا التشبيه يكون كلامه مطابقاً لما في " المدونة " متضمناً لنصوص نصها ،  
فله درّه ما ألفت إشارة .

فإن قلت : وأين تقدم له الغائب الذي أحال عليه ؟

قلت : في قوله في خيار النقيضة : (ثم قضى إن أثبت عهدة مؤرخة وصحة الشراء) .

فإن قلت : [٩٠/أ] عود الضمير في قوله : (غيبته) على الغائب المشبه به يغير في وجه

هذه التمشية ؟

(١) في (٣ن) : (يتوكل) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٣) النص أعلاه لهذه المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٥٧٠ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢ / ٨١ .

قلت : إن سلمنا عوده عَلَيْهِ ولم نرده للغائب من الشريكين المفهوم من السياق فقصاراه  
 أَنَّهُ مِنْ بَابٍ : عِنْدِي دَرَاهِمُ وَنَصْفُهُ ، وَقَدْ قِيلَ بِنَحْوِ هَذَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ اللَّهُ يَسْطُرُ الزُّزْقَ  
 لِمَنْ يَشَاءُ مِنْ عِبَادِهِ وَيَقْدِرُ لَهُ ﴾ [العنكبوت : ٦٢] وَفِي قَوْلِهِ سُبْحَانَهُ : ﴿ وَمَا يُعَمَّرُ مِنْ  
 مُعَمَّرٍ وَلَا يُنْقَصُ مِنْ عُمُرِهِ ﴾ [فاطر : ١١] . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

### وَلِكُلِّ أَجْرٌ عَمَلُهُ لِلْآخِرِ .

قوله : (وَلِكُلِّ أَجْرٌ عَمَلُهُ لِلْآخِرِ) كَأَنَّهُ أَطْلَقَ أَجْرَ الْعَمَلِ عَلَى حَقِيقَتِهِ وَمَجَازَهُ ، فَحَقِيقَتُهُ  
 الْأَجْرَةُ التَّابِعَةُ لِلْعَمَلِ ، وَمَجَازُهُ الرِّبْحُ التَّابِعُ لِلْمَالِ ، وَسَهْلٌ لَهُ هَذَا قَرِينَةُ قَوْلِهِ : (وَلِكُلِّ) ؛  
 لِدَلَالَتِهِ عَلَى الْجَانِبَيْنِ .

وَلَهُ التَّبَرُّعُ ، وَالسَّلَفُ ، وَالْهَبَةُ بَعْدَ الْعَقْدِ ، وَالْقَوْلُ إِمْدَامِي التَّلَافِ وَالْخُسْرِ ،  
 وَالْأَخِذُ لِإِثْقَالِهِ .

قوله : (وَلَهُ التَّبَرُّعُ ، وَالسَّلَفُ ، وَالْهَبَةُ بَعْدَ الْعَقْدِ) مثله لابن الحاجب <sup>(١)</sup> ، وفسره  
 ابن عبد السلام بأن اختلاف نسبة الربح والعمل مع رأس المال إنما يفسد الشركة إن كَانَ  
 شرطاً في عقدها ، ولو تبرع به أحدهما بعده جَازَ . قال : وهو يَبَيِّنُ فِي شَرَكَةِ الْأَمْوَالِ ؛ لِأَنَّ  
 الْمَذْهَبَ لَزُومَهَا بِالْعَقْدِ دُونَ الشُّرُوعِ ، وَاخْتَلَفَ فِي شَرَكَةِ الْحَرِثِ : هَلْ هِيَ كَشَرَكَةِ الْأَمْوَالِ ؟  
 وَهُوَ قَوْلُ سَحْنُونٍ ، أَوْ لَا تَلْزِمُ إِلَّا بِالْعَمَلِ وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ ، فَفِي هَذِهِ يَصْعَبُ التَّبَرُّعُ  
 بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الشُّرُوعِ ، وَإِنْ كَانَ ظَاهِرُ نَصُوصِهِمْ أَنَّ ذَلِكَ لَا يَقْدَحُ فِي صَحَّتِهَا .

قال ابن عرفة : قول ابن عبد السلام : إن المذهب لزوم الشركة بالعقد دون الشروع  
 وهو مقتضى <sup>(٢)</sup> قول ابن الحاجب : يجوز التبرع <sup>(٣)</sup> بعد العقد . خلاف قول ابن رشد في  
 سماع ابن القاسم أنها من العقود الجائزة ، وهو مقتضى <sup>(٤)</sup> مفهوم السماع أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ ذَلِكَ

(١) عبارة ابن الحاجب : (وأما لو تبرع أحدهما بعد العقد فجائز من غير شرط وكذلك لو أسلفه أو وهبه) انظر :

جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٤ .

(٢) في (١٥) : (ما اقتضى) .

(٣) في الأصل ، و(٢٥) ، و(٣٥) : (الشروع) .

(٤) في (١٥) : (ما اقتضى) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

بعد العقد لا يجوز ، ونحوه قوله في " المقدمات " : هي من العقود الجائزة لكلّ منها أن يفصل عن شريكه متى شاء <sup>(١)</sup> . وهذه العلة لم تجز إلا على التكافؤ <sup>(٢)</sup> والاعتدال ؛ لأنه إن فصل أحدهما صاحبه فيما يخرجها فإنا سمح بذلك رجاء بقاءه معه على الشركة فصار غرراً .

وجاز في المزارعة كون قيمة ما يخرجها أحدهما أكثر مما يخرجها الآخر على قول سحنون ؛ لأن المزارعة تلزم بالعقد ، وقاله ابن الماجشون وابن كنانة وابن القاسم في كتاب ابن سحنون ، ولا يجوز ذلك فيها على قول من يرى أنها لا تلزم بالعقد ، وهو معنى قول ابن القاسم في " المدونة " ونص سماع أصبغ . انتهى .

وذكر في " التوضيح " أول الباب ما في " المقدمات " وقال نحوه للخمي ، ونسب لابن يونس وعياض و " مفيد الحكام " <sup>(٣)</sup> أنها تلزم بالعقد ، وتأوله باعتبار الضمان أي : إذا هلك شيء بعد العقد يكون <sup>(٤)</sup> ضمانه منهما وإن لم يخلطاً قال : فإن قيل يلزم منه مخالفة قوله في " المدونة " : وإن بقيت كل صرة بيد صاحبتها حتى ابتاع بها أمة على الشركة فالأمة بينهما والصرة من رباها <sup>(٥)</sup> .

فالجواب : قد قيد للخمي ذلك بما إذا كانت الصرة فيها حق توفيه من وزن أو انتقاد ، وقال : " أما لو وزنت وانتقدت وبقيت <sup>(٦)</sup> عند صاحبها على وجه الشركة فضاعت لكانت مصيبتهما منها ؛ لأن الخلط عنده ليس بشرط في الصحة " ، هذا نصّ للخمي ، وهو يدل لما قلناه ، وأيضاً فلجعله الأمة بينهما . انتهى ما في " التوضيح " <sup>(٧)</sup> فليتأمل .

(١) انظر : المقدمات الممهّدات ، لابن رشد : ٢ / ٢١١ .

(٢) في (٣ ن) : ( التكلف ) .

(٣) قال عمق التوضيح : ( الصواب : " معين الحكام " ) قال : ولا يوجد ما ذكر في مفيد الحكام ، وكذلك في نسختين من مخطوط التوضيح . قلت : ومعين الحكام هو لإبراهيم بن الحسين بن عبد الرفيع ، توفي سنة ( ٧٣٤ ) . انظر : انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٨ / ٦٥٣ ، وانظر : هداية العارفين .

(٤) في الأصل ، و ( ٢ ن ) : ( بكونه ) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٥٦١ ، ونصّها : ( وإن بقيت كل صرة بيد رباها حتى ابتاع بها أحدهما أمة على الشركة ، وتلفت الصرة الأخرى ، والمالان متفقان ، فالأمة بينهما والصرة من رباها ) .

(٦) في ( ١ ن ) : ( وتبينت ) .

(٧) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٨ / ٦٥٢ ، وما بعدها .



## وَلِمَدَعِي النِّصْفُ .

قوله : (وَلِمَدَعِي النِّصْفُ) لعله أشار بها لقول ابن يونس : وإذا أشرك من ماله من يلزمه أن يشركه ثُمَّ اختلفا فقال : أشركتك بالربع ، وقال : الآخر بالنصف ، وقالوا : نطقنا به ، أو قالوا : أضمرناه بغير نطق ، فالقول قول من ادعى منها النصف وإن لم يدعه أحدهما رد إليه ؛ لأنه أصل شركهما في القضاء ، وإن كانوا ثلاثة فعلى عددهم ما كانوا ، ثُمَّ قال : وأما إن أشرك رجلاً في سلعة اشتراها من لا يلزمه أن يشركه ، ثُمَّ اختلفا هكذا فإن كَانَ ذَلِكَ فِيهَا نوباً ولم ينطقا به كانت بينهما نصفين أيضاً ، وإن كانوا أكثر فعلى عددهم .

وقال <sup>(١)</sup> قبل ذلك : ولو أقر أن فلاناً الغائب شريكه ، ثُمَّ زعم بعد ذلك أنه شريكه على الربع ، وإنما هو شريكه في مائة دينار فإنه شريكه على النصف . انتهى ما قصدنا نقله من كلام ابن يونس مما يمكن أن يكون المصنف قصد الإشارة إليه ، فإن قلت : فهو على [هذا] <sup>(٢)</sup> تكرار مع قوله آخر فصل الخيار : (وإن أشركه حول إن أطلق على النصف) .

قلت : تكراره مع ما طال وتوسعي أهون من تكراره مع ما يليه <sup>(٣)</sup> .

وَحَوْلَ عَلَيْهِ فِي تَنَازُعِهِمَا ، وَالِاشْتِرَاكِ فِيهِمَا بِأَيْدِيهِمَا . إِلَّا لِبَيْعَةٍ عَلَى كَارْتِهِ ، وَإِنْ قَالَتْ لَا نَعْلَمُ تَقَدَّمَهُ لَهَا إِنْ شَهِدَ بِالْمَقَاوِضَةِ ، وَلَوْ لَمْ يَشْهَدْ بِالْإِقْرَارِ بِهَا عَلَى الْأَنفِ .

قوله : (وَحَوْلَ عَلَيْهِ فِي تَنَازُعِهِمَا) تبع في هذا ابن الحاجب إذ قال : وإذا تنازعا في قدر المالين حل على النصف <sup>(٤)</sup> . وهذا قول أشهب في "الموازنة" لكن بشرط أن يحلفا معاً ، وقال ابن القاسم في "الموازنة" أيضاً : إذا قال أحدهما لك الثلث ولي الثلثان وقال الآخر المال بيننا نصفين وليس المال بيد أحدهما : فلمدعي الثلثين النصف ، ولمدعي النصف الثلث ، ويقسم السدس بينهما نصفين .

(١) في (ن) : (وقد) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن) ، و (ن) .

(٣) في (ن) : (يلها) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٤ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

قال ابن عرفة: فما قاله ابن الحاجب خلاف قول أشهب؛ لإسقاطه اليمين، وخلاف قول ابن القاسم، ونقل خلاف نصوص المذهب عن المذهب لا يجوز. انتهى. قال ابن عبد السلام قول أشهب: بعد أيمانها. ظاهره أنه [٩٠/ب] يحلف كل واحد منهما وحلف من ادعى أن الثلثين له ثم يأخذ النصف لا تحتمله الأصول، وتبعه في "التوضيح" <sup>(١)</sup>، وانفصل عنه ابن عرفة بما حصله: أن أشهب لم يمين على رعي دعواهما، وإلا لزم أن يقول كما قال ابن القاسم؛ وإنما بنى على رعي تساويهما في الحوز والقضاء فالحوز يستقل <sup>(٢)</sup> الحكم به دون يمين الحائز، فوجبت يمين كل منهما؛ لأن الحكم له إنما هو لحوزه؛ ولهذا قال ابن يونس ما نصه: "وحجة أشهب أنهم تساوا في الحيازة واليمين، وإنما تفاضلوا في الدعوى، وذلك لا يوجب زيادة في الحيازة.

**وَلَمَقِيمٍ بَيِّنَةٍ يَأْخُذُ وَائِلَةً أَنَّهُ بَاقِيَةٌ، إِنْ أَشْهَدَ بِهَا عِنْدَ الْأَخْذِ، أَوْ قَصَرَتْ الْمُدَّةُ.**

قوله: (وَلَمَقِيمٍ بَيِّنَةٍ يَأْخُذُ وَائِلَةً أَنَّهُ بَاقِيَةٌ، إِنْ أَشْهَدَ بِهَا عِنْدَ الْأَخْذِ، أَوْ قَصَرَتْ الْمُدَّةُ) أشهد هنا رباعي أي: أشهد بها البينة قاصداً للتوثق كمسألة المودع، وقد تنازل لهذا في "توضيحه" <sup>(٣)</sup> تابعا لابن عبد السلام.

**كَدَقَمِ صَدَاقَ عَنْهُ فِي أَنَّهُ مِنَ الْمَقَاوِضِ إِلَّا أَنْ يَطُولَ كَسَنَةٌ، إِلَّا بَيِّنَةٌ بِكَارِثِهِ، وَإِنْ قَالَتْ: لَا نَعْلَمُ، وَإِنْ أَقَرَّ وَاحِدٌ بَعْدَ تَفَرُّقٍ أَوْ مَوْتٍ فَهُوَ شَاهِدٌ فِي غَيْرِ نَصَبِيهِ، وَالْغَيْبُ نَفَقَتُهُمَا وَكُسُوتُهُمَا، وَإِنْ يَبْلَدَيْنِ مُخْتَلَفَي السَّعْرِ كَعِيَالِهِمَا، إِنْ تَقَارَبَا، وَإِلَّا حَسَبَا كَأَنفِرَادٍ أَحَدِهِمَا بِهِ.**

قوله: (كَدَقَمِ صَدَاقَ عَنْهُ فِي أَنَّهُ مِنَ الْمَقَاوِضِ إِلَّا أَنْ يَطُولَ كَسَنَةٌ، إِلَّا بَيِّنَةٌ

(١) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٨٢/٨.

(٢) في (٢٥): (لا يستقل).

(٣) قال في التوضيح: (كلامه في المدونة مقيد بما إذا لم يشهد، وأما إذا أشهد على نفسه بأخذ المائة فلا يبرأ إلا بالإشهاد أنه ردها طال ذلك أو قصر، والظاهر أن مراد محمد بقوله: أشهد. أن تكون البينة قصد بها التوثق كما قالوا في البينة التي لا تقبل دعوى المودع الرد معها، وهو أن يأتي بشهود يشهدهم على دفع الوديعة للمودع، وأما لو دفع بحضرة قوم ولم يقصد التوثق بشهادتهم فلا، ولأنه الذي يفهم من قول محمد، وأما إن كان إقراره من غير قصد لإشهاد فكذا ذكر ابن القاسم) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٦٧٧/٨.

**بِكَارِثَةٍ، وَإِنْ قَالَتْ: لَا نَعْلَمُ**) نصّ هذا الفرع على ما وقفت عليه في كتاب الشركة من أصل "النوادر" عن ابن سحنون: "كتب شجرة"<sup>(١)</sup> إلى سحنون، في رجل دفع عن أخيه وهو شريكه مفاوضة صداق<sup>(٢)</sup> امرأته، ولم يذكر أنه من ماله ولا من مال أخيه حتّى مات الدافع، فقام في ذلك ورثته وقالوا: هو من مال ولينا؟ فكتب إليه: "إن دفع وهما متفاوضان، ثُمَّ أقام سنين كثيرة في مفاوضهما لا يطلب أخاه بشيء"<sup>(٣)</sup> من ذلك فهذا ضعيف وإن كَانَ بحضرة ذلك فذلك بينهما شطرين، وبحاسب به إلا أن يكون للباقي حجة"<sup>(٤)</sup> انتهى.

فمعنى كلام المصنف: أن القول لمن ادعى في المسألة أن الصداق المدفوع من المفاوضة إلا في وجهين:

أحدهما: أشار إليه بقوله: **(إِلَّا أَنْ يَطُولَ كَسَنَةٌ)**؛ وكأنه اعتمد في التحديد بالسنة على مفهوم قول سحنون: وإن كَانَ بحضرة ذلك فذلك بينهما، ورأى أن ما عارض هذا المفهوم من قوله: في مقابلة سنين كثيرة غير مقصود.

وثانيهما: أشار إليه بقوله: **(وَالْإِلَّا بَبِينَةٍ بَكَارِثَةٍ وَإِنْ قَالَتْ: لَا نَعْلَمُ)** وهكذا [هو]<sup>(٥)</sup> في عدة نسخ بالواو العاطفة قبل إلا، وهو كالتفسير لقول سحنون: إلا أن يكون للباقي حجة، فإن الباقي من الأخوين إِذَا قامت له بينة أن الصداق المدفوع كَانَ من إرث آخر مثلاً، كَانَ ذلك له حجة، وإن قالت: البينة: لا نعلم تقدم هذا الإرث على المفاوضة ولا تأخر<sup>(٦)</sup> عنها، فهذا أمثل ما نقدح لنا في تشقيق كلامه. والله سبحانه أعلم.

(١) اسم رجل.

(٢) في النوادر: (ضمان).

(٣) في الأصل: (شيء).

(٤) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ٣٣٠/٧.

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من: (١ن)، و(٢ن).

(٦) في (١ن)، و(٢ن): (تأخره).

وإن اشترى جارية لنفسه ، فلآخر ردها ، إلا للوطء بإذنه <sup>(١)</sup> ، وإن وطئ جارية للشركة بإذنه ، أو بغير إذنه وحملت قومت ، وإلا فلآخر إبقاؤها ، أو مقاوتها ، وإن اشترطت نفى الاستبداد فحنان .

قوله : (وإن اشترى جارية لنفسه ، فلآخر ردها ، إلا للوطء بإذنه وإن وطئ جارية للشركة بإذنه ، أو بغير إذنه وحملت قومت ، وإلا فلآخر إبقاؤها ، أو تقويمها) .

درج هنا على ما بسط في " توضيحه " أن لشراء الجارية ثلاثة أوجه :

الأول : أن يشتريها لنفسه للوطء أو للخدمة ولم يطأها ، ولشريكه ردها في الشركة أو إجازتها له ، وإليه أشار بقوله : (وإن اشترى جارية لنفسه فلآخر ردها)

الثاني : أن يشتريها للوطء بإذن شريكه ، فلا شك أن شريكه أسلفه نصف ثمنها فله نأؤها وعليه توافها ، وإليه أشار بقوله : (إلا للوطء بإذنه) .

الثالث : أن يكون إنما اشتراها للشركة ثم وثب عليها فوطأها ، وهذا الثالث في نفسه على ثلاثة أضرب :

أحدها : أن يكون وثوبه عليها بإذن شريكه فهذه محللة فیتعين تقويمها سواء حملت أو لم تحمل ، وإليه أشار بقوله : (وإن وطئ جارية للشركة بإذنه) أي : قومت وليس ذلك مفقداً بحملها كما ظن بعضهم .

وثانيها : أن يكون ذلك بغير إذن شريكه ؛ ولكنها حملت منه ، فيجب تقويمها ، وإليه أشار بقوله : (أو بغير إذنه وحملت قومت) .

وثالثها : أن يكون بغير إذنه ولم تحمل فقال عياض في كتاب : " أمهات الأولاد " : معروف مذهب مالك في " المدونة " في هذا الكتاب وغيره : تخيير غير الواطئ في التقويم والتماسك . انتهى ، وهو كقوله في " الرسالة " : فإن لم تحمل فالشريك بالخيار بين أن يتماسك أو تقوم <sup>(٢)</sup> عليه <sup>(٣)</sup> . وإليه أشار بقوله : (وإلا فلآخر إبقاؤها أو تقويمها) والتقويم :

(١) في أصل المختصر : (أو بإذنه) . وانظر : إشارة المؤلف لها بعد ، والخرشي من بعده في شرحه : ٣٥٤ / ٦ .

(٢) في (٢٠) : (يقوم) .

تفعيل من القيمة ، وكذا هو في هذا القول ، وأما المقاواة التي هي الزائدة وهي مفاعلة من القوة ففي قول آخر غير هذا <sup>(١)</sup> .

تنبيهه :  
وقع في بعض النسخ : إلا بالوطء أو ياذنه بجرّ اللفظين بالباء وعطف أحدهما على الآخر بأو بدل قوله : (إلا للوطء بإذنه) ، وهو أتمّ فائدة حسبا يظهر بالتأمل إلا أن الآخر هو الجاري مع لفظ " التوضيح " .

وَجَازَ لِيْ طَيْرٌ وَذِي طَيْرَةٍ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى الشَّرِكَةِ فِي الْفَرَاخِ ، وَاشْتَرَوْا لِيْ وَلَكَ فَوْكَاكَةً . وَجَازَ وَانْقَضَ عَنِّي إِنْ لَمْ يَقُلْ وَأَبْيَعَهَا لَكَ ، وَلَيْسَ لَهُ حَبْسُهَا ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ وَأَحْبِسُهَا ، فَكَالرَّهْنِ ، وَإِنْ أَسْلَفَ غَيْرَ الْمُشْتَرِي جَازَ ، إِلَّا لِكَبْصِيرَةِ الْمُشْتَرِي ، وَأَجْبِرْ عَلَيْهَا ، إِنْ اشْتَرَى [٥٩/ب] شَيْئًا يَسْتَوْفِيهِ ، لَا لِكَسْفَرٍ أَوْ قَنِيعَةٍ ، وَغَيْرِهِ حَاضِرًا لَمْ يَتَّكَلَّمْ مِنْ تَجَارِهِ ، وَهَلْ وَفِي الرِّقَاقِ لَا كَبَيْتِهِ ؟ قَوْلَانِ .

قوله : ( وَجَازَ لِيْ طَيْرٌ وَذِي طَيْرَةٍ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى الشَّرِكَةِ فِي الْفَرَاخِ ) كذا في " النوادر " من " العُتْبِيَّة " والموازية عن ابن القاسم عن مالك : إِذَا جَاءَ الرَّجُلُ بِحِمَامٍ ذَكَرَ وَآخَرَ بَأْتَى عَلَى أَنَّ مَا أَفْرَخَا بَيْنَهُمَا ، فَلَا بَأْسَ بِهِ ، وَأَرْجُو أَنْ يَكُونَ خَفِيفًا وَالْفَرَاخَ بَيْنَهُمَا ؛ لِأَنَّهُمَا يَتَعَاوَنَانِ فِي الْحِصَانَةِ <sup>(٢)</sup> . وقبلة ابن يونس ، ولم يذكر غيره ، ونصّها في سماع سحنون من شركة " العُتْبِيَّة " قال سحنون : " وأخبرنا ابن القاسم عن مالك في الرجل يأتي بحمامة أنثى ، ويأتي الآخر [٩١/أ] بذكر على أن تكون الفراخ بينهما : أَنَّ الْفَرَاخَ بَيْنَهُمَا لِأَنَّهُمَا يَتَعَاوَنَانِ جَمِيعًا عَلَى الْحِصَانَةِ . إِلَّا أَنْ ظَاهَرَ كَلَامُ ابْنِ رَشْدٍ : أَنَّ هَذَا بَعْدَ الْوُقُوعِ وَالْفَوَاتِ ؛ لِأَنَّهُ قَالَ : هَذَا عَلَى قِيَاسِ قَوْلِهِ فِي أَنَّ الزَّرْعَ فِي الْمَزَارَعَةِ الْفَاسِدَةِ يَكُونُ لِمُصَاحِبِ الْعَمَلِ وَالْأَرْضِ ، يَرِيدُ وَيَرْجِعُ صَاحِبُ الْحِمَامَةِ الْأُنْثَى عَلَى صَاحِبِ الْحِمَامَةِ الذَّكَرِ بِمِثْلِ بَيْضِ حِمَامَتِهِ ، وَيَأْتِي عَلَى قِيَاسِ الْقَوْلِ : أَنَّ الزَّرْعَ فِي الْمَزَارَعَةِ الْفَاسِدَةِ لِمُصَاحِبِ الْبَذْرِ أَنَّ الْفَرَاخَ

(١) انظر : رسالة القيرواني ، ط دار الفكر ، بيروت ، ص : ١٢٨ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٦٥٨ / ٨ ، وما بعدها .

(٣) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٤٥ / ٧ .

تكون لصاحب الحمامة الأثنى ؛ لأن<sup>(١)</sup> البيض له ولصاحب الحمامة الذكر قيمة ما أعان به من الحضانة<sup>(٢)</sup> انتهى .

تكميل :

زاد في السماع المذكور : " وإن جاء رجل ببيض إلى رجل فقال له : اجعله تحت دجاجتك ، فما كان من فراخ فيني وبينك ، فالفراخ في هذا<sup>(٣)</sup> لصاحب الدجاجة ، وعليه لصاحب البيض مثله ، وهو كمن جاء بقمح إلى رجل فقال له : ازعه في أرضك بيتنا ، فإنما له مثله ، والزرع لرب الأرض<sup>(٤)</sup> .

وَجَازَتْ بِالْعَمَلِ ، إِنْ اتَّحَدَ ، أَوْ تَلَازَمَ ، وَتَسَاوَىا فِيهِ ، أَوْ تَقَارَبَا ، وَحَصَلَ التَّعَاوُنُ ، وَإِنْ يُمْكِنُ الْبَيْنَ ، وَفِي جَوَازِ إِخْرَاجِ كُلِّ آلَةٍ وَاسْتِجَارِهِ مِنَ الْآخِرِ ، أَوْ لَا بَدَّ مِنْ وَلَكٍ أَوْ كِرَاءٍ ؟ تَأْوِيلَانِ كَطَيْبِيَّيْنِ اشْتَرَكَا فِي الدَّوَاءِ ، وَصَائِدَيْنِ فِي الْبَازِينِ . وَهَلْ وَإِنْ افْتَرَقَا ؟ رُوِيَ عَنْهُمَا ، وَحَافِرَيْنِ بِكَرْكَا ، وَمَعْدِنِ ، وَلَمْ يَسْتَحِقَّ وَارِثُهُ بِقَبِيَّتِهِ ، وَأَقْطَعَهُ الْإِمَامُ ، وَفِيهِمَا لَمْ يَبْدُ وَلَزَمَهُ مَا يَقْبَلُهُ مَا حَبَهُ وَضَمَانُهُ وَإِنْ تَفَاصَلَا .

قوله : (وَجَازَتْ بِالْعَمَلِ ، إِنْ اتَّحَدَ ، أَوْ تَلَازَمَ) قال ابن عبد السلام : " قال أبو عبد الله الذكي : لو كان المعلمان<sup>(٥)</sup> أحدهما قاريء والآخر حاسب ، واشتركا على أن يقسما<sup>(٦)</sup> على قدر عمليهما ؛ لجرى ذلك مجرى جمع الرجلين سلعتيهما في البيع ، وعلى هذا تجوز الشركة بين مختلفي الصنعة إذا كانت الصنعتان متلازمتين " انتهى . وقوله في " التوضيح " ، وذكر على إثره<sup>(٧)</sup> كلام اللخمي في الحائكين وطالبي اللؤلؤ<sup>(٨)</sup> .

(١) في الأصل : (لا إن) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٨ / ١٢ .

(٣) في الأصل : (فيها) .

(٤) انظر : السابق .

(٥) في (٣ ن) : (الغلمان) .

(٦) في (٣ ن) : (يقسما) .

(٧) في (٣ ن) : (إثر) .

(٨) قال في التوضيح : (ونص اللخمي على الجواز فيها إذا تشاركا وأحدهما يحك والآخر يخدم ، ويتولى ما سوى النسيج إذا تقاربت قيمة ذلك ، قال : " وليس ذلك كالصنعتين المختلفتين ؛ لأنها هنا إما أن يعملها جميعاً أو يعطلا جميعاً ، ولم يكن هذا غرراً . =

وأما ابن عرفة فقال : وقول أبي عبد الله الذكي في مسائله : لو اشترك قاريء وحاسب على أن يقتسما على قدر عملهما يجري ذلك على جمع الرجلين سلعتيهما في البيع ، يردُّ بقوة الغرر<sup>(١)</sup> في الشركة ؛ لجهل<sup>(٢)</sup> قدر عمل كل واحد منهما وقدر عوضه ، والمجهول في السلعتين قدر العوض فقط ، ولا يتخرج على قول اللخمي : لو اشترك حائكاً بأموالهما ، أحدهما يتولى النسيج والآخر لا يحسنه ، ويتولى الخدمة والبيع والشراء ، وقيمة عملهما سواء ، جاز ؛ لأن معمولهما لا يتم إلا بعملهما معاً كالشريكين في استخراج اللؤلؤ ، أحدهما يغوص ، والآخر يقذف أو يمسك عليه .

وَأَلْفِي مَوْضُ كَيَوْمَيْنِ وَغَيَّبَتْهُمَا ، لَا إِنْ كَثُرَ ، وَفَسَدَتْ يَاشْتَرَا طَبَقَ كَثِيرٍ  
الْأَلَّةَ ، وَهَلْ يُلْغَى الْيَوْمَانِ كَالصَّحِيحَةِ تَرُدُّ ، وَيَاشْتَرَا كِهْمَا بِالذَّمِّ أَنْ يَشْتَرِيَا بِلا  
مَالٍ .

قوله : (وَأَلْفِي مَوْضُ كَيَوْمَيْنِ وَغَيَّبَتْهُمَا) الضمير المثنى لليومين ، وهو من الإضافة المقدره بقي كقوله تعالى : ﴿ بَلْ مَكْرَ الْإِنِّ وَالنَّهَارِ ﴾ [سبا: ٢٣] على رأي ابن مالك .

وَهُوَ بَيْنَهُمَا ، وَكَبَيْعٍ وَجِبِهِ مَالٌ خَالٍ بِجُزْءٍ مَنْ وَجِهٍ ، وَكُذِّبَ رَحَى وَذِي بَيْتٍ ،  
وَذِي دَابَّةٍ لِيَعْمَلُوا ، إِنْ لَمْ يَنْتَسَاوَا الْكِرَاءَ .

قوله : (وَهُوَ بَيْنَهُمَا) أي : ما اشترياه أو أحدهما في شركة الذمم<sup>(٣)</sup> فهو بينهما ، وهذا هو المشهور ، وقال سحنون : من اشترى شيئاً فهو له .

وَتَسَاوَا فِي الْغَلَّةِ ، وَتَرَكَوْا الْأَكْرَبِيَّةَ ، وَإِنْ اشْتَرَطَ عَمَلُ رَبِّ الدَّابَّةِ فَالْغَلَّةُ لَهُ ،  
وَعَلَيْهِ كِرَاؤُهُمَا .

قوله : (وَتَسَاوَا فِي الْغَلَّةِ) قابل لأن يكون بياناً لفرض المسألة كما قبله ، أو تقريراً

= وعل مثل هذا أجازت الشركة في طلب اللؤلؤ ، أحدهما يطلب الغوص والآخر يقذف أو يمسك عليه إذا كانت الأجرة سواء انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٦٨٩ / ٨ .

(١) في (٣٥) : (الغرر) .

(٢) في (٢٥) ، و(٣٥) : (بجهل) .

(٣) في (١٥) : (الذمم) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

لحكمها بعد الوقوع كما بعده ؛ فكانه من النوع المسمى عند البيانين بالتوجيه<sup>(١)</sup> كقول الشاعر في خياط أعور :

خَاطٌ لِي غَمَزَ وَقَبَاءُ      لَيْتَ عَيْتِيهِ مَسْوَءُ  
فَتَلَّ النَّاسَ جَمِيعاً      أَمْدِيحاً أَمْ هَجَاءُ

وجمله على تقرير الحكم أولى ، وأما فرض المسألة فمفهوم من قوة الكلام كما في قوله قبل : (وهو بينهما) .

وَقَضِيَ عَلَى شَرِيكِ فِيمَا لَا يَنْقَسِمُ أَنْ يِعْمَرَ أَوْ يَبِيعَ كَذِي سَقْلٍ ، إِنْ وَفَى  
وَعَلَيْهِ التَّعْلِيلُ وَالسَّقْلُ ، وَكَنَسَ مِرْحَاضَ لَا سَلَمَ ، وَيَعْدَمُ زِيَادَةُ الْعُلُوِّ ، أَلَا الْخَفِيفُ  
وَيَا السَّقْلُ لِلْأَسْقَلِ ، وَيَا الدَّابَّةَ لِلرَّاكِبِ ، لَا مُتَعَلِّقٌ يُلْجَأُ ، وَإِنْ أَقَامَ أَحَدُهُمْ رَحَى إِنْ  
أَبْيَا ، فَالْفَلَةُ لَهُمْ وَيَسْتَوْفِي وَهَذَا مَا أَنْفَقَ ، وَيَا لِأَذْنٍ فِي دُخُولِ جَارِهِ لِإِصْلَاحِ جِدَارِهِ  
وَنَحْوِهِ .

قوله : (وَقَضِيَ عَلَى شَرِيكِ فِيمَا لَا يَنْقَسِمُ أَنْ يِعْمَرَ أَوْ يَبِيعَ) ظاهره بيع جميع نصيبه  
كما فهم ابن عبد السلام من ظاهر إطلاقهم لا بقدر ما يعمر كما قال ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> وقوله  
ابن هارون ، وقد جلب ابن عرفة ما فيها من الأسمعة ، فعليك به .  
وَيَقْسِمَتِهِ ، إِنْ طَلَبْتَ لَا يَطْوِلُهُ عَرْضاً ، وَيَا عَادَةَ السَّائِرِ لِغَيْرِهِ ، إِنْ هَدَمَهُ ضَرَرًا ،  
لَا لِإِصْلَاحٍ أَوْ هَدَمَ وَيَهْدِمُ بِنَاءً بِطَرِيقٍ ، وَلَوْ لَمْ يَبْضُرْ وَيَجْلُوسَ بِأَعْتِهِ يَأْقِنِيهِ الدَّوْرُ  
لِلْبَيْعِ إِنْ خَفَ .

قوله : (وَيَقْسِمَتِهِ ، إِنْ طَلَبْتَ لَا يَطْوِلُهُ عَرْضاً) أي : ويقضي بقسمة الجدار إن طلبت ،  
ولا يقضي بقسمة طوله عرضاً ، فإذا كَانَ الجدار مثلاً جارياً من المشرق إلى المغرب على  
صورة سور له شرافات ومشى لم يقض عليهما بقسمته على أن يأخذ أحدهما [جهة  
الشرافات ، والآخر جهة المشى ، ولكن على أن يأخذ أحدهما]<sup>(٣)</sup> الجهة الشرقية بشرافاتها

(١) زاد في الأصل ، و(٢٥) ، و(٤٦) : (كما في قوله) .

(٢) عبارة ابن الحاجب : (والمشترك مما لا ينقسم يلزمه أن يعمر أو يبيع ، وإلا باع الحاكم بقدر ما يعمر) انظر :  
جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٥ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .



ومعشاهما، والآخر الجهة الغربية بشرقاتها ومعشاهما، فلفظ (موضفاً) عَلَى هذا متعلق بالمضاف المحذوف، ويجوز أن يتعلق بلفظ (القسم) الظاهر.

ولذلك يقع في بعض النسخ: ويقسمته إن طلبت عرضاً لا بطوله، وهو في المعنى راجع للأول، وَعَلَى كُلِّ تقدير فهو يحوم عَلَى إثبات الصفة التي قال بها اللخمي وابن الهندي، وحكاها ابن العطار. عن ابن القاسم، وَعَلَى نفي الصفة التي تأولها أبو إبراهيم الفاسي عَلَى "المدونة"، وحكاها ابن العطار عن عيسى بن دينار، ويتم هذا بالوقوف عَلَى نصوصهم.

وذلك أَنَّهُ قال في كتاب القسم من "المدونة": ويقسم الجدار إن لم يكن فيه ضرر<sup>(١)</sup>، فقال أبو الحسن الصغير: يعني بالقرعة، وإما بالتراضي، فيجوز وإن كَانَ فيه ضرر، ويأتي الاعتراض الذي في قسم الساحة بعد قسم البيوت؛ لأنه قد يقع لأحدهما الجهة التي تلي الآخر إلا أن يقتسمها عَلَى أَن من صار ذلك له يكون للآخر عَلَيْهِ الحمل.

وقال اللخمي: صفة القسم فيه إِذَا كَانَ جارياً من [المشرق إلى المغرب]<sup>(٢)</sup> أن يأخذ أحدهما طائفة مما يلي المشرق والآخر طائفة مما يلي المغرب، وليست القسمية أن يأخذ أحدهما مما يلي القبلة والآخر مما يلي الجوف؛ لأن ذلك ليس بقسم؛ لأن كل ما يضعه عَلَيْهِ أحدهما من خشب فتقله ومضرته عَلَى جميع الحائط، وليس يختص [٩١/ب] الثقل والضرر بما يليه، إلا أن يريد أن يقسم الأعلی، مثل أن تكون أرضه شبرين فيني كل واحد عَلَى أعلاه شبراً مما يليه لنفسه، ويكون ذلك قسمة للأعلى، وجملة الحائط عَلَى الشركة الأولى أو يكونا أرادا قسمته بعد انهدامه فيقتسمان أرضه ويأخذ كل واحد نصفه مما يليه.

ابن عرفة: فصفا قسمه عند اللخمي أن يقسم طولاً لا عرضاً، وقال أبو إبراهيم: ظاهر "المدونة" قسمه عرضاً؛ لقوله: وكان يتقسم. قال: وأما طولاً فينقسم وإن قل،

(١) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٢١٥/٤.

(٢) في (٣٧): (المشرق إلى المغرب).

وقال ابن فتوح في باب : الإرفاق : قال أحمد بن سعيد - وهو ابن الهندي - : ستّة قسم<sup>(١)</sup> الحائط أن يقسم بخيط من أعلاه إلى أسفله فيقع جميع الشطر لواحد [و جميع الشطر لواحد]<sup>(٢)</sup> إلا أن يتفقا على قسمة عرضه على طوله . وقال محمد بن أحمد - وابن العطار - : قال عيسى بن دينار : يقسم بينهما عرضاً ، يأخذ كل واحد منهما نصفه مما يليه ، فإن كان عرض الجدار شبرين أخذ هذا شبراً مما يلي داره ، وهذا شبراً مما يلي داره ، ولا تصلح<sup>(٣)</sup> القرعة في مثل هذه القسمة .

قال [ابن العطار]<sup>(٤)</sup> وابن فتوح في باب : الإرفاق ، والمتيطي في باب القسم " عن ابن القاسم : " يمدّ الحبل بينهما فيه طولاً لا ارتفاعاً من أوله إلى آخره ، ويرشم<sup>(٥)</sup> موقف<sup>(٦)</sup> نصف الحبل ويقرع بينهما ، ويكون لكل واحد منهما الجانب الذي تقع قرعته عليه . زاد ابن فتوح : إلى ناحية بعينها ، ولا تصحّ قسمة القرعة فيه إلا هكذا " . انتهى ، وإذا طوى الحبل المذكور حقق نصفه .

وإذا عرفت أن الطول والعرض يعقلان نسبة وإضافة أمكنك الجمع بين عبارة المصنف وابن عرفة وغيرهما ، وظهر لك أن قول اللخمي وابن الهندي راجع لما حكاه ابن العطار عن ابن القاسم ، وهو الذي أثبت المصنف ، وأن تأويل أبي إبراهيم على " المدونة " راجع لما حكاه ابن العطار عن عيسى ، وهو الذي نفاه المصنف .

(١) في (١ ن) ، و (٣ ن) : (قسمة) .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢ ن) ، و (٣ ن) .

(٣) في (١ ن) : (تصح) .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢ ن) ، و (٣ ن) .

(٥) الرّسم والرّشم : الأكثر ، رشم كل شيء علامته ، ورسم على كذا ورسم أي : كتب . انظر : لسان العرب :

٢٤٢ / ١٢

(٦) في (٣ ن) : (موضع) .

تكميل :  
قال في " المدونة " : " وإن كَانَ لَكُلِّ واحدٍ عَلَيْهِ جدوع لم يقسم وتقواياه <sup>(١)</sup> . قال  
اللخمي : وليس هذا بالبين ؛ لأن الحمل الذي عَلَيْهِ لا يمنع القسم كما لا تمنع <sup>(٢)</sup> قسمة  
العلو والسفل ، وحمل العلو على السفلى ، وأرى أن يقسم طائفتين ، على أن من صارت له  
طائفة كانت له وللآخر عَلَيْهِ الحمل ، وقد أجاز ابن القاسم المقاواة ، وإنها تصح المقاواة على  
أن من صار إليه الحائط كَانَ ملك <sup>(٣)</sup> له ، وللآخر عَلَيْهِ الحمل ، فإذا جازت المقاواة على هذه  
الصفة كانت القسمة أولى " . فقال ابن عرفة : ظاهر قول ابن القاسم أنها يتقوايان كما لا  
ينقسم من العروض والحيوان أنه لا حمل فيه على من صار له <sup>(٤)</sup> .

**وَالسَّائِقِ كَمَسْجِدٍ ، وَيَسَدُّ كَوْفَةً فَتُحْتَرَأُ رَيْدَ سَدِّ خَلْفَهَا ، وَيَمْنَعُ دُخَانَ كَحَمَامٍ ،  
وَرَأَيْتُ كَذِبًا غَمًّا وَأَنْدَرُ قَبْلَ بَيْتٍ ، وَمُضِرٌ يَجِدَارٌ .**  
قوله : (وَالسَّائِقِ كَمَسْجِدٍ) في كتاب السلام <sup>(٥)</sup> من صحيح مسلم عن أبي هريرة رضي  
الله تعالى عنه : أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « إِذَا قَامَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَجْلَسٍ <sup>(٦)</sup> ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهِ فَهُوَ أَحَقُّ

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٢١٥/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥١٤/١٤ ، ولفظ  
المدونة ، لابن القاسم : والتهديب : (تقواياه) لا (تقواياه) ، قلت وقد جاء في النهاية في غريب الحديث :  
(وفي حديث ابن سيرين لم يكن يرى بأساً بالشركاء يتقاولون المتاع بينهم ، فيمن يزيد التقاوي بين الشركاء أن  
يشتروا سلعة رخيصة ، ثم يتزايدوا بينهم حتى يبلغوا غاية ثمنها ، يقال بيني وبين فلان ثوب فتقاولناه أي  
أعطيته به ثمناً فأخذته وأعطيني به ثمناً فأخذته ، وأقوتيت منه الغلام الذي كان بيننا أي : اشتريته حصته ،  
وإذا كانت السلعة بين رجلين فقومها ما بشمن ففها في المقاواة سواء فإذا اشتراها أحدهما فهو المقتري دون  
صاحبه ، ولا يكون الاقواء في السلعة إلا بين الشركاء ، قيل أصله من القوة لأنه بلوغ بالسلعة أقوى ثمنها) :  
١٢٨/٤ ، فعل هذا فعبارة المؤلف هي الجارية على وفق المراد ، وقد جاء في تهديب المدونة قبل النص المستدل  
به : (فاصطلحا ، إما تقاويها أو بيعها) .

(٢) في (٣٠) : (يمنع) .

(٣) في (٢٢) ، و(٣٠) : (ملكه) .

(٤) قال في مواهب الجليل فيما للمؤلف هنا : (مَا ذَكَرَهُ ابْنُ غَازِيٍّ فِي شَرْحِ هَذِهِ الْمُسْأَلَةِ كَاتِبٌ فِي بَيَانِهَا) انظر :  
مواهب الجليل : ١٥٠/٥ .

(٥) في (٢٢) : (السلم) .

(٦) في (١٥) ، و(٢٢) ، و(٣٠) : (مجلسه) .

به <sup>(١)</sup> قال عياض في "الإكمال" : إِذَا كَانَ أَوَّلَى بِهِ بَعْدَ الْقِيَامِ فَأَحْرَى قَبْلَهُ ، ثُمَّ إِنْ رَجَعَ عَنْ بُعْدِ فَلَيْسَ بِأَحَقَّ ، وَإِنْ رَجَعَ عَنْ قَرَبٍ فَقِيلَ هُوَ أَحَقُّ بِهِ وَجَوِبَ ؛ لِأَنَّهُ اخْتَصَّ بِهِ وَمَلَكَ الِانْتِفَاعَ بِهِ فَكَانَ أَحَقَّ بِهِ حَتَّى يَفْرَغَ مِنْ غَرَضِهِ .

وحمله مالك على الندب ؛ وَعَلَى هَذَا فَهُوَ عَامٌّ فِي كُلِّ مَجْلَسٍ ، وَحَمَلَهُ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمَةَ عَلَى مَجْلَسِ الْعِلْمِ قَالَ : هُوَ أَوَّلَى بِهِ إِذَا قَامَ لِحَاجَةٍ ، وَإِنْ قَامَ تَارِكاً فَلَيْسَ بِأَوَّلَى ، وَقَدْ اخْتَلَفَ فِيمَنْ اتَّسَمَ بِمَوْضِعٍ مِنَ الْمَسْجِدِ لِتَدْرِيسٍ أَوْ فِتْيَا أَوْ إِقْرَاءٍ ؟ فَقَالَ مَالِكٌ : هُوَ أَحَقُّ بِهِ إِذَا عُرِفَ بِهِ . وَقَالَ الْجُمْهُورُ هُوَ أَحَقُّ بِهِ اسْتِحْسَانًا لَا وَجُوبًا ، وَلَعَلَّهُ مُرَادُ مَالِكٍ ، وَكَذَلِكَ اخْتَلَفَ فِيمَنْ قَعَدَ مِنَ الْبَاعَةِ بِمَوْضِعٍ مِنْ أَقْيَمِ الطَّرَاقَاتِ غَيْرِ الْمَتَمَلِّكَةِ ، ثُمَّ قَامَ وَنَيْتُهُ الرَّجُوعُ مِنْ غَدٍ ؟ فَقِيلَ : هُوَ أَحَقُّ بِهِ حَتَّى يَتِمَّ غَرَضُهُ حَكَاهُ الْمَوَارِدِيُّ عَنْ مَالِكٍ قَطْعًا لِلنِّزَاعِ ، وَقِيلَ : هُوَ وَغَيْرُهُ فِيهِ سَوَاءٌ ، فَمَنْ سَبَقَ كَانَ أَوَّلَى بِهِ ، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يَقُمْ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ مَا دَامَ فِيهِ . انتهى .

وهو الذي اختصر المصنف حيث قضى للسابق للألفية بها ، ثُمَّ شَبَّهَ بِهِ السَّابِقَ لِلْمَسْجِدِ ، وَكَانَ شَيْخُنَا الْفَقِيهَ الْحَافِظُ أَبُو عَبْدِ اللَّهِ الْقُورِيُّ يَحْكِي عَنْ " الْعُوفِيَّةِ " : أَنَّ مَنْ وَضَعَ بِمَحَلٍّ مِنَ الْمَسْجِدِ شَيْئًا [يُحْجِرُهُ بِهِ حَتَّى يَأْتِيَ] <sup>(٢)</sup> إِلَيْهِ يَتَخَرَّجُ عَلَى مَسْأَلَةٍ : [هَلْ يَعْرِفُ مَلِكَ] <sup>(٣)</sup> التَّحْجِيرِ إِحْيَاءً <sup>(٤)</sup> .

(١) انظر : صحيح مسلم برقم (٢١٧٩) ، كتاب السلام ، باب إذا قام من مجلسه ثم عاد فهو أحق به .

(٢) في (١٦) : (يحجره حتى يعود) .

(٣) في (١٦) : (لا يعرف مالك) .

(٤) هذه العبارة تحتمل أن تكون : (هل ملك التحجير إحياء) وهي ما عرّف به الخطّاب عن كلام المؤلف هنا في مواهب الجليل : ١٥٩/٥ ، وهي أقرب لكلام المؤلف وأكثر تعلّقاً به حيث قال : (يتخرج على مسألة .) ففرضها مسألة يعني تناول الفقهاء لها بالبحث والاستدلال ، فكلمة (يعرف) في العبارة مقحمة على هذا ، وتحتمل أن تكون (لا يعرف مالك التحجير إحياء) وهذه عبارة ابن الحاجب في جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤٥ ، وفي المدونة عن ابن القاسم : (ما سمعت من مالك في التحجير شيئاً) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٩٥/١٥ .

## واصطبل.

قوله : (واصطبل) هو من جملة المعاطيف على دخان ، وكأنه أشار به لقول صاحب المفيد تبعاً<sup>(١)</sup> لابن فتوح : يُمنع من إحداث اصطبل عند بيت جاره ؛ لما فيه من الضرر ببول الدواب وزيلها بيت جاره ، وحركتها في الليل والنهار المانعة من النوم ، فتأمله مع ما يأتي في الأصوات .

أَوْ حَانُوتٍ قِبَالَةَ بَابٍ ، وَيَقْطَعُ مَا أَضَرَّ مِنْ شَجَرَةٍ يَجْدَارِ ، إِنْ تَجَدَّدَتْ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ ، لَا مَا نَحْنُ ضَوْءٌ ، وَشَمْسٌ ، وَرَبِيعٌ ، إِلَّا لَأَنْدَرِ .

قوله : (أَوْ حَانُوتٍ قِبَالَةَ بَابٍ) كذا هو في كثير من النسخ معطوفاً بأو لا بالواو ، وذلك يقتضي أن قوله : (قبالة باب) يرجع للاصطبل والحانوت<sup>(٢)</sup> على التعاقب ؛ لكن لم أقف على نص في إحداث اصطبل في مقابلة<sup>(٣)</sup> الباب بل على نص<sup>(٤)</sup> المفيد المذكور فوقه ، وفي بعض النسخ : وخانوت بالواو عطفاً على دخان ، وعلى كل حال فكلأه هنا [٩٢/أ] محمول على السكة غير النافذة لقوله في مقابله : (وباب بسكة نافذة) على أن ما هنا مستغنى عنه بمفهوم قوله آخرأ : (إلا باباً إن كعب ؛ لأنه في غير النافذة) وما ذكر من التفصيل هو الذي في آخر كتاب القسم من " المدونة " <sup>(٥)</sup>.

وقال ابن رشد في سماع زونان من كتاب : " السلطان " : يتحصّل في فتح الباب وتحويله في الزقاق غير النافذ ثلاثة أقوال :

(١) في (١ن) : (تابعاً) .

(٢) في (١ن) ، و(٣ن) : (أو الحانوت) .

(٣) في (٢ن) : (قبالة) .

(٤) زاد في (١ن) : (في إحداث اصطبل في مقابلة الباب بل على نص) .

(٥) قال في تهذيب المدونة : (وليس لك أن تفتح في سكة غير نافذة ، باباً يقابل باب جارك أو يقاربه ، ولا تحوّل باباً لك هنالك إذا منعك ؛ لأنه يقول : الموضع الذي تريد أن تفتح فيه بابك ، لي فيه مرقق أفتح فيه بابي ، وأنا في ستره ، ولا أدعك أن تفتح قبالة بابي أو قربه ، فتتخذ علي فيه المجالس وشبه هذا ، فإذا كان هذا ضرراً فلا يجوز أن تحدث على جارك ما يضر به .

وأما في السكة النافذة ، فلك أن تفتح ما شئت ، وتحوّل بابك حيث شئت منها) انظر : تهذيب المدونة ،

أحدها : أنه لا يجوز إلا بإذن أهل الزقاق . قاله ابن زرب ، وبه جرى العمل بقرطبة .  
والثاني : أن ذلك جائز فيما لم يقابل باب جاره ولا قرب منه فقطع مرفقاً قاله ابن القاسم في " المدونة " وابن وهب هنا .  
والثالث : أن له تحويل بابه على هذه الصفة إذا سد الباب الأول ، وليس له أن يفتح باباً لم يكن قبل بحال قاله أشهب <sup>(١)</sup> . انتهى .

ابن عرفة : ولم يحك المتطيبي إلا منع إحداثه وتحويل القديم بقرب باب جاره بحيث يضره ذلك ، ثم قال ولو حوله عن [بعد من] <sup>(٢)</sup> باب جاره لم يكن عليه لهم قيام ؛ لأنه لم يزداهم شيئاً على ما كان عليه ثم قال ابن رشد : " ويتحصل في فتح الرجل باباً أو حانوتاً في مقابلة جاره في السكة النافذة ثلاثة أقوال :

الأول : أن ذلك له جملة من غير تفصيل ، وهو قول ابن القاسم في " المدونة " وأشهب في " العتية " <sup>(٣)</sup> .

والثاني : ليس له ذلك جملةً إلا أن ينكب ، وهو قول سحنون .

والثالث : له ذلك إذا كانت السكة واسعة ، وهو قول ابن وهب في " العتية " <sup>(٤)</sup> ،

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٠٤ / ٩ ، ٤٠٥ . وزونان هو : عبد الملك بن الحسن من الطبقة الأولى ممن لم ير مالكا من أهل الأندلس ، سمع من ابن القاسم وأشهب وابن وهب وغيرهم ، وكان الأغلب عليه الفقه ، ولم يكن من أهل الحديث ، توفي سنة ٢٣٢ هـ . انظر : الديباج المذهب ، لابن فرحون ، ص : ١٥٧ .  
(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١) ن .

(٣) نص العتية عن أشهب : (له أن يفتح ما شاء من حوائيت ، ويفعل ما أراد إن كانت سكة نافذة) . انظر : البيان والتحصيل : ٤٠٤ / ٩ .

(٤) نص العتية عن ابن وهب : (عن الرجل تكون داره لاصقة بسكة نافذة أو غير نافذة ، فأراد أن يحول باب داره من موضعه ذلك إلى موضع من داره هو أرقق به فمنعه جاره الذي يلي داره .... فقال : إن كانت السكة غير نافذة ، وكان فتحه الباب قبالة باب صاحبه حتى يكون الداخل والخارج وما يكون بقاعة الدار وخلف الباب بعينه ، أو كان الفتح قريباً من بابه وكان مضراً به ضرراً يئس يعرف ويستبان منع من ذلك ، ولم يكن له فتحه ولا تحويله عن حاله إلى مثل هذا ؛ وإن كان طريقاً سالكاً وسكة واسعة حتى يكون هو وغيره من المارة في فتح داره وإن فتح والمروء بها والنظر سواء ، ولا يكون مضراً به في غير ذلك لم يمنع من ذلك وخلي بينه وبينه) انظر : البيان والتحصيل لابن رشد : ٤٠٣ / ٩ .

والواسعة سبعة أذرع<sup>(١)</sup> انتهى، وعَلَيْهِ اقتصر ابن عات .

وفي "أجوبة" ابن رشد: أنه سئل: عن رجلين متجاورين بينهما زقاق نافذ، فأحدث أحدهما في داره باباً وحنوتين يقابل باب [دار]<sup>(٢)</sup> جاره، ولا يخرج أحد من داره ولا يدخل إلا على نظير من الذين يجلسون في الحنوتين المذكورين لعمل صناعتهن، وذلك ضرر بين يشتهيه صاحب الدار، وكشفة عياله بيته؟

فجواب: إِذَا كَانَ الْأَمْرُ عَلَى مَا وَصَفْتُ فَيُؤْمَرُ أَنْ يَنْكَبَ [بَابُهُ وَحَانُوتِيهِ]<sup>(٣)</sup> عَنْ مَقَابِلَةِ بَابِ جَارِهِ، فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى ذَلِكَ وَلَا وَجَدَ إِلَيْهِ سَبِيلًا تَرَكَ وَلَمْ يَحْكَمْ عَلَيْهِ بِغَلْقِهَا". انتهى بنصّه وقبله ابن عرفة .

وَعَلَوْ بِغَلْقِهَا .

قوله: (وَعَلَوْ بِغَلْقِهَا) مجرور عطفاً على مانع، أشار به لقوله آخر كتاب القسم من "المدونة": ومن رفع بنيانه فجاوز به بنيان جاره ليشرف عَلَيْهِ لَمْ يَمْنَعْ مِنْ رَفْعِ بَنِيَانِهِ، وَمَنْعَ مِنَ الضَّرَرِ، ثُمَّ ذَكَرَ الرِّفْعَ الْمَانِعَ<sup>(٤)</sup>. واللام في قوله: "ليشرف" لام الصيرورة، قال معناه أبو الحسن الصغير .

وَصَوَّرَ كَكَمْدٍ، وَبَابُ لِسِكَّةٍ نَافِذَةٍ .

قوله: (وَصَوَّرَ كَكَمْدٍ) مجرور بالعطف على المنفي في قوله: (لَا مَانِعَ ضَوْءٍ) قال في كتاب: "كراء الدور" من "المدونة": ومن اكرى داراً فله أن يدخل فيها ما شاء من الدواب والأمتعة، وينصب فيها الحدادين والقصارين والأرحاء ما لَمْ يَكُنْ ضَرَرًا عَلَى الدَّارِ، أَوْ تَكُونَ دَارًا لَا يَنْصَبُ ذَلِكَ فِي مِثْلِهَا؛ لارتفاعها، ويمنع مما يتعارف الناس منعه<sup>(٥)</sup>. وقال ابن فتوح: ويمنع من أحدث اصطبلًا عند بيت جاره لما فيه من الضرر ببول الدواب وزبولها لبيت جاره، وحركتها في الليل والنهار والممانعة من النوم .

(١) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٤٥٥/٩ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(ن) .

(٣) في (ن٣): (بابه أو حنوتيته) .

(٤) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٥٢٩/١٤ .

(٥) النص أعلاه لتهديب المدونة، للبراذعي: ٤٧٨/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٥١٧/١١ .

وكذلك المطاحن وكير الحداد قال ابن عات : قال ابن عبد الغفور وعَلَى ما في " المدونة " :  
 يكون لصاحب الدار أن ينصب في داره ما شاء من الصناعات <sup>(١)</sup> ما لم يضر بحيطان جاره ،  
 وأما أن يمنع من وقع [ضرب] <sup>(٢)</sup> أو دوي رحا أو كمد لصوته <sup>(٣)</sup> فلا ، وكذلك ما أشبه  
 ذلك ، وقال المشاور بمثله كله ، وقال : لأن الصوت لا يخرق الأسماع ولا يضر بالأجسام ،  
 فإن أضر [الضرب] <sup>(٤)</sup> بالجدارات منع ، وذلك بخلاف أن يحدث في داره أو حانوته دباغاً ،  
 أو يفتح بقرب جاره مرحاضاً ولا يغطيه أو ما تؤذيه رائحته ؛ لأن الرائحة المنتنة تحرق  
 الخياشيم ، وتصل [إلى] <sup>(٥)</sup> المكي <sup>(٦)</sup> وتؤذي الإنسان ؛ ولذلك قال عَلَيْهِ السلام « من أكل  
 من هذه الشجرة فلا يقرب مسجدنا ، يؤذينا بريح الثوم » <sup>(٧)</sup> . فكل رائحة تؤذي يمنع منها  
 لهذا قال : وبه العمل وفي " المجالس " وقضى شيوخ الفتيا بطليلة بمنع الكمادين إذا  
 استتر بهم الجيران وقلقوا من ذلك ؛ لاجتماع وقع ضربهم ، والأول أولى إن شاء الله  
 تعالى . انتهى نص " الاستغناء " ، وفي ضرر الأصوات ، طرق استوفاهما ابن عرفة في إحياء  
 الموات .

والمفهوم من كلام المصنف في الرحا وشبهها المنع إن أضرّت بالجدارات لقوله :  
**(ومضر بجدار)** لا بالأسماع لقوله : **(وصوت ككمد)** ، وحيث يكون قوله : **(واستطبل)**  
 كالمستغنى عنه ؛ لأنه باعتبار رائحته داخل في قوله : **(ووائحة كدباغ)** ، وباعتبار مضره  
 الجدارات داخل في قوله : **(ومضر بجدار)** وباعتبار مجرد الصوت ملغي لقوله : **(وصوت ككمد)** ،  
 وأما باعتبار مقابلة الباب فلم أر من ذكره كما تقدم وهو ضعيف . والله تعالى  
 أعلم .

(١) في (١ ن) ، و(٣ ن) : (الصناعة) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) .

(٣) في ٢ ن : (لصوت) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من ٢ ن .

(٦) في (١ ن) : (الملل) .

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه برقم (٥٦٣) كتاب المساجد ، باب نهي من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوهما .



وَرَوْشَنٍ وَسَابِإٍ لِمَنْ لَهُ الْجَانِبَانِ ، بِسِكَّةٍ نَفَذْتُ ، وَإِلَا ، فَكَالْمَلِكِ لِجَمِيعِهِمْ ،  
إِلَّا أَبَا إِنْ نَكَبَ .

قوله : (وَرَوْشَنٍ<sup>(١)</sup> وَسَابِإٍ لِمَنْ لَهُ الْجَانِبَانِ ، بِسِكَّةٍ نَفَذْتُ ، وَإِلَا ، فَكَالْمَلِكِ لِجَمِيعِهِمْ) أصل التفصيل [٩٢/ب] في هذا بين النافذة وغيرها لأبي عمر في "كافيه" قال : لا يحدث في غير النافذة عسكرياً وهو الذي يدعى التابوت والجناح<sup>(٢)</sup> والأسقفه ، فإن أذن بعضهم في ذلك وأبى بعضهم ؛ فإن كَانَ الَّذِينَ أَذِنُوا آخر الزقاق وممرهم إلى منازلهم عَلَى الْمَوْضِعِ الْمَحْدَثِ فإِذْنُهُمْ جَائِزٌ<sup>(٣)</sup> . ونقله المتيطي عنه ، وَعَلَيْهِ اِقْتَصَرَ ابْنُ الْحَاجِبِ وَقَبْلَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ وَابْنُ هَارُونَ وَالْمَصْنَفُ .

وأما ابن عرفة فقال : " لا أعرفه لأقدم من أبي عمر ابن عبد البر ، وظاهر سماع أصبغ عن ابن القاسم في الأقضية خلافه ، ولم يقيده ابن رشد بالطريق النافذة فتأمله " . انتهى . ولم أجدها في سماع أصبغ ؛ ولكن بعده في نوازل سحنون قال فيمن له داران بينهما طريق : له أن يبني عَلَى جداريهما غرفة أو مجلساً فوق الطريق ، وإنما يمنع من الإضرار بتضييق الطريق . ابن رشد : هذا إن رفع بناءه رفعاً يجاوز رأس المارِّ رَاكِباً<sup>(٤)</sup> ، ونحوه في "الزاهي" وكذا الأجنحة .

تبيينه :

في قوله : (فَكَالْمَلِكِ لِجَمِيعِهِمْ) ولم يقل ملك ، إشارة إلى أنها ليست بملك تام لهم ، وَإِلَّا كَانَ لَهُمْ أَنْ يَجْعَلُوهَا عَلَى النَّاسِ بَغْلَقُ ، قاله ابن عبد السلام في عبارة ابن الحاجب<sup>(٥)</sup> وهي نحو هذه ، وزاد ظاهر كلام بعض الشيوخ : أن ليس لهم ذلك ، وبه حكم بعض

(١) الرَّوْشَنُ : الرَّفْتُ ، وَالرَّوْشَنُ : الْكُوَّةُ . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٨١ / ١٣ .

(٢) في (٣٥) : (الخنوح) .

(٣) انظر : الكافي ، لابن عبد البر ، ص ٤٨٩ .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٩٨ / ٩ ، ٢٩٩ .

(٥) عبارة ابن الحاجب : (والطريق المنسدة الأسفل كالملك لأصحاب دورها فبالإذن) انظر : جامع الأمهات ،

لابن الحاجب ، ص ٣٩٦ .

قضاة بلدنا ، وهذا<sup>(١)</sup> ذلك عَلَى من فعله ، وقبله في " التوضيح "<sup>(٢)</sup> ، وهو دليل عَلَى إرادته هنا .

وَصُعُودُهُ نَذْلُهُ .

قوله : (وَصُعُودُهُ نَذْلُهُ) بالجرّ عطفاً عَلَى لا مانع  
وَأَنْذَرُ يَطْلُوعُهُ ، وَنُدِبَ إِعَارَةً جِدَارِهِ لِعُرْوِ خَشْبَةٍ ، وَإِرْقَاقُ يَمَاءٍ ، وَكُنْتُمْ بِأَمْرِ وَلَهُ  
أَنْ يَرْجِعَ ، وَفِيهَا إِنْ دَفَعْنَا مَا أَنْفَقَ أَوْ قِيمَتَهُ . وَفِي مَوَاقِفَتِهِ وَمَخَالَفَتِهِ تَرَدُّدٌ .

قوله : (وَأَنْذَرُ يَطْلُوعُهُ) في " أجوبة " ابن رشد : أنّ عياضاً سأله عن صومعة أحدث  
في مسجد فشكى منها بعض الجيران أنّ<sup>(٣)</sup> الكشف عَلَيْهِ ، هل له في ذلك مقال ؟ ، وقد  
أباح أئمتنا لمن في داره شجرة الصعود فيها لجمع ثمرتها مع الإنذار بطلوعه وأوقات الطلوع  
للأذان معلومة ، وفي مدّة قصيرة ، وإنما يتولاها في الغالب أهل صلاح ومن لا يقصد  
مضرة إِنْ شاء الله تعالى .

فأجاب : " ليست الصومعة في المسجد كالشجرة في دار الرجل ؛ لأن الطلوع لجني  
الثمرة نادر ، والصعود في الصومعة للأذان يتكرر مراراً في كلّ يوم ، والرواية في سماع  
أشهب عن مالك بالمنع من الصعود فيها : والرقى عَلَيْهَا منصوبة عَلَى علمك والمعنى فيها  
صحيح ، فيها أقول : وإن كَانَ يطلع منها عَلَى الدور من بعض نواحيها دون بعض ، فيمنع  
من الوصول منها إلى الجهة التي يطلع منها بحاجز بيني<sup>(٤)</sup> وبين تلك الجهة وغيرها من  
الجهات "<sup>(٥)</sup> . انتهى .

والرواية عن سحنون في سماع أشهب من كتاب الصلاة يمنع الصعود فيها ، قال ابن  
رشد : هناك هذا صحيح عَلَى أصل مذهب مالك في أنّ الإطلاع من الضرر اليّن الذي

(١) في (١٥) : (هذا) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٧١٢ ، ٧١١ / ٨ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٠) .

(٤) في (١٥) : (بيتاً) .

(٥) انظر : فتاوى ابن رشد : ١٠٩٦ / ٢ .

يجب القضاء بقطعه ، وكذلك يجب عنده على مذهب من يرى من أصحاب مالك أن من أحدث في ملكه اطلاعاً على جاره لا يقضى عليه بسده . ويقال لجاره استر على نفسك في ملكك ، والفرق بين الموضعين على مذهبهم أن المنار ليس بملك للمؤذن ؛ وإنما يصعد فيه ابتغاء الخير والثواب ، والاطلاع على حرم الناس محظور ولا يحل الدخول في نافلة من الخير بمعصية ، وسواء كانت الدور على القرب أو البعد إلا البعد الكثير الذي لا تستين معه الأشخاص ولا الهيئات ولا الذكور من الإناث ، فلا يعتبر الاطلاع معه .

وقد كان بعض الشيوخ يستدل على هذا بقول عائشة - رضي الله تعالى عنها - « إن كان رسول الله ﷺ ليصلي<sup>(١)</sup> الصبح فينصرف النساء متلفعات بمروطهن<sup>(٢)</sup> ما يعرفن من الغلس<sup>(٣)</sup> » . والله تعالى المستعان .

(١) في (١ن) : (يصل) .

(٢) في (١ن) : (بمروطهن) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤١١/١ ، ٤١٢ .

والحديث أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٥٥٣) كتاب مواقيت الصلاة ، باب وقت الفجر ، ومسلم برقم (٦٤٥) كتاب المساجد ، باب استحباب التكبير بالصبح في أول وقتها وهو التغليس وبيان قدر القراءة فيها .

## [باب المزارعة]

لِكُلِّ، فَسَمِ الْمُزَارَعَةُ [١٦٠]، إِنْ لَمْ يَبْدُرْ، وَصَحَّتْ، إِنْ سَكَا، وَنُكِرَ الْأَرْضُ  
يَمْنَعُ، وَقَابِلَهَا مَسَاوٍ، وَتَسَاوِيًا.

قوله : (وتساويًا) كأنه أعم من قوله قبل : (وقابلها مساوٍ) فيغني عنه .

إِلَّا لَتَبْرَعُ بَعْدَ الْعَقْدِ، وَخَلَطَ بَذْرُ إِنْ كَانَ، وَلَوْ يَأْخُذُ أَحَدُهُمَا .

قوله : (إِلَّا لَتَبْرَعُ بَعْدَ الْعَقْدِ) [أي بعد العقد] <sup>(١)</sup> الحاصل بالبذر ف (أل) عهدية .

فَإِنْ لَمْ يَنْبُتْ بَذْرُ أَحَدِهِمَا وَعِلِمَ لَمْ يَحْتَسَبْ بِهِ، إِنْ غَرَّ وَعَلَيْهِ وَثَلُ نِصْفِ  
النَّائِبِ، وَإِلَّا فَعَلَى كُلِّ نِصْفِ بَذْرِ الْآخَرِ، وَالزَّرْعُ لَهُمَا .

قوله : (فَإِنْ لَمْ يَنْبُتْ بَذْرُ أَحَدِهِمَا وَعِلِمَ لَمْ يَحْتَسَبْ بِهِ، إِنْ غَرَّ وَعَلَيْهِ وَثَلُ نِصْفِ

النَّائِبِ، وَإِلَّا فَعَلَى كُلِّ نِصْفِ بَذْرِ الْآخَرِ، وَالزَّرْعُ لَهُمَا) أصل هذا ما نقله ابن يونس عن  
بعض القرويين وهو أبو اسحاق ونصّه : " قال بعض القرويين : وعند ابن القاسم خلطاً أو  
لم يخلط الشركة جائزة ، وإذا صحّت الشركة في هذا فنبت زرع أحدهما ولم ينبت الآخر ،  
فإن غرّ <sup>(٢)</sup> منه صاحبه وقد علم أنّه لا ينبت فعليه مثل [نصف] <sup>(٣)</sup> بذر صاحبه [لصاحبه] <sup>(٤)</sup> ،  
والزرع بينهما ولا عوض له في بذره .

وإن لم يعلم أنّه لا ينبت ، ولم يغره فإن علم الذي نبت بذره أن يغرم لصاحبه مثل  
نصف بذره ، على أنّه لا ينبت ويأخذ منه نصف بذره الذي نبت والزرع بينهما على الشركة  
غره أو لم يغره ، ولو <sup>(٥)</sup> علم ذلك في إبان الزراعة ، وقد غرّ هذا صاحبه ، فأخرج زريعة  
يعلم أنها لا تنبت فلم تنبت فضماها منه ، وعليه أن يخرج مكيلتها من زريعة تنبت فيزرعها  
في ذلك القليب وهما على شركتهما ولا غرم على الآخر للغار ، [٩٣/أ] وإن لم يكن غرّ ولا

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) في (ن) : (أغرّ) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، (٤) .

(٥) في (ن) : (لم) .

علماً فليخرجاً جميعاً قفيزاً آخر فيزرعاه في القلب [إن أحباً] <sup>(١)</sup> وهما على شركتهما .

قال ابن عبد السلام : سكت في الرواية عن رجوع المغرور [على الغار بنصف قيمة العمل فيما لم ينبت إن كان العمل على المغرور] <sup>(٢)</sup> ، وينبغي أن يكون له الرجوع عليه بذلك ؛ لأنه غرور بالفعل ، وقبلة في " التوضيح " ، وزاد وينبغي أن يرجع عليه بنصف قيمة كراء الأرض التي غره فيها <sup>(٣)</sup> .

وأما ابن عرفة فقال : هو كما قال في الرواية هنا ؛ ولكن ذكر ابن يونس في الرد بالعيب ما يدل على الخلاف في ذلك قال ما نصّه : " قال ابن حبيب : لو زارع بها لا ينبت فنبت شعير صاحبه دون شعيره ، فإن دلّس رجع عليه صاحبه بنصف مكيلته من شعير صحيح ونصف كراء الأرض الذي أبطل عليه ، وقاله أصبغ : وقال ابن سحنون مثله إلا الكراء لم يذكره " .

قال ابن عرفة : فظاهر قول ابن سحنون سقوط الكراء ، وهو ظاهر قول ابن القاسم في " المدونة " فيمن غرّ في إنكاح غيره أمة أنه يغرم للزوج الصداق ، ولا يغرم له ما يغرمه الزوج من قيمة الولد <sup>(٤)</sup> ، ونحوه قوله في كتاب : " الجنائيات " : من باع عبداً سارقاً دلّس فيه ، فسرق من المبتاع فردّه على سيّده بالعيب ، فذلك في ذمته إن عتق يوماً ما <sup>(٥)</sup> ، وأظن في " نوازل " الشعبي : من باع مطمورة دلّس فيها بعيب التسويس ، فخرّن فيها المبتاع ؛ فاستاس ما فيها أنه لا رجوع له على البائع بما استاس فيها ، قال : ولو إكراها لرجع عليه .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٣) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٥٢٠ ، ٥٢١ .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي ، : ونصها : (ومن قال لرجل : فلانة حرة ، ثم زوجها إياه غيره فلا رجوع للزوج على المخبر ، علم أنها أمة أم لا ، وكذلك إن ولي المخبر العقد ولم يعلم أنها أمة ، فإن كان وليها عالماً رجوع الزوج عليه بأدى من الصداق ، ولا يرجع عليه بما يغرم من قيمة الولد إذ لم يغره) وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢١٠ / ٤ .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٣٢ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٧٢ / ١٦ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

كَانَ تَسَاوِيًا فِي الْجَمِيعِ ، أَوْ قَابِلَ بَذَرٍ أَحَدِهِمَا عَمَلٌ أَوْ أَرْضُهُ وَبَذَرُهُ ، أَوْ بَعْضُهُ ،  
إِنْ لَمْ يَنْقُصْ مَا لِلْعَامِلِ عَنْ نِسْبَةِ بَذَرِهِ .

قوله : (كَانَ تَسَاوِيًا فِي الْجَمِيعِ ... [إِلْيَاخِرَهُ] <sup>(١)</sup>) تمثيل لما تصح فيه الشركة .

أَوْ لِأَحَدِهِمَا الْجَمِيعُ ، إِلَّا الْعَمَلُ ، إِنْ عَقَدَا بِلَفْظِ الشَّرِكَةِ ، لَا الْإِجَارَةِ ، أَوْ أُطْلِقَا .

قوله : (أَوْ لِأَحَدِهِمَا الْجَمِيعُ ، إِلَّا الْعَمَلُ ، إِنْ عَقَدَا بِلَفْظِ الشَّرِكَةِ ، لَا الْإِجَارَةِ ، أَوْ أُطْلِقَا)

أشار به لما في " أجوبة " ابن رشد حيث سئل عن رجلين اشتراكا في الزرع على أن جعل أحدهما الأرض والبذر والبقر ، والثاني العمل ، ويكون الربع للعامل بيده والثلاثة الأرباع لصاحبه هل يجوز ذلك أم لا .

فأجاب : " لا يخلو الأمر فيها من ثلاثة أوجه أحدها : أن يعقداها بلفظ الشركة ، والثاني : أن يعقداها بلفظ الإجارة ، والثالث : أن لا يسميا في عقدهما شركة ولا إجارة ؛ [فإن عقدها بلفظ الشركة جازت ، وإن عقدها بلفظ الإجارة لم تجز ، وإن لم يسميا في عقدهما شركة ولا إجارة] <sup>(٢)</sup> ، وإنما قال له : أدفع إليك أرضي وبذري وبقرتي ، وأنت تتولى العمل ، ويكون لك ربع الزرع أو خمسة أو جزء من أجزائه ، يسميانه فحمله ابن القاسم على الإجارة فلم يجزه ، وإليه ذهب ابن حبيب ، وحمله سحنون على الشركة فأجازها ، هذا تحصيل القول عندي في هذه المسألة ، وقد كان من أدركنا من الشيوخ لا يحصلونها هذا التحصيل ، ويذهبون إلى أنها مسألة اختلاف جملة من غير تفصيل ، وليس ذلك عندي بصحيح " <sup>(٣)</sup> . انتهى .

وقد قال اللخمي : اختلف إذا كان البذر من عند صاحب الأرض والعمل <sup>(٤)</sup> ، وكانت البقر من عند الآخر ، فأجازها سحنون ، ومنعه محمد وابن حبيب فقال سحنون إذا

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ ن) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٣ ن) .

(٣) انظر : فتاوى ابن رشد : ٢ / ٨٩٦ ، ٨٩٧ .

(٤) في (٣ ن) : (والبقر) .

اشتركا عَلَى ذلك ، عَلَى أَن ما أخرج الله تعالى من شيء فلصاحب الأرض [والبذر]<sup>(١)</sup> ثلثه ، ولصاحب العمل ثلثه ، وحقّ البقر الثلث ، وكانت القيم كذلك جازاً .

الللخمي: ومثله إِذَا كانت البقر من عند صاحب الأرض والبذر ومن عند الآخر العمل ، عَلَى أَن له الثلث والقيم في ذلك أثلاثاً فهو جائز .

وقال محمد في مثل هذا هو فاسد ، وقد كَانَ يكون عَلَى أصله جائز إِلا أَنه<sup>(٢)</sup> قال : إِذَا سلم المتزارعان<sup>(٣)</sup> من أَن تكون الأرض لواحد والبذر لواحد جازت الشركة إِذَا تساويا ، وقال ابن حبيب : إِن نزل ذلك كَانَ الزرع لصاحب الأرض والبذر وللآخر أَجرة عمله إِلا أَن يقول ، تعالى تتزارع عَلَى أَن يكون نصف أرضي ونصف بذري ونصف بقري كراء لنصف عملك ، فيكون الزرع بينهما ؛ لأن هذا قبض نصف البذر في أَجرته وضممه ، والصواب في جميع هذا الجواز - [كما]<sup>(٤)</sup> قال سحنون : إِذَا دخلا عَلَى وجه الشركة ، وَأَن يعمل البذر عَلَى أُملاكهما ، وَإِن كَانَ عَلَى أَنه يعمل عَلَى ملك صاحب البذر وللآخر ثلث ما يخرج كَانَ فاسداً قولاً واحداً ؛ لأنه أَجر نفسه بمجهول ما يكون بعد الخروج .

قال ابن عَرَفَة : قوله : فسدت قولاً واحداً . نصٌّ في أَن إِجازة سحنون إِنها هي إِذَا كَانَ عَلَى أَن يعمل البذر عَلَى أُملاكهما . قال ابن عبد السلام : هذه مسألة الخماس ببلدنا ، وقد قال فيها ابن رشد : إِن عقداها بلفظ الشركة جاز اتفاقاً ، وَإِن كَانَ بلفظ الإجارة لَمْ يَجِز اتفاقاً ، فَإِن عرَى العقد من اللفظين فمحلّ الخلاف . ورأي ابن رشد أَن هذا تحقيق المذهب ، قال ابن عَرَفَة : زعمه أَن مسألة عرفنا هي مسألة سحنون ومحمد ، فيه نظر من وجوه :

الأول : أَن مسألتيهما ليس فيها اختصاص ربّ الأرض والبذر بشيء من غلة الحرث ، ومسألة عرفنا بإفريقية في زمانه وقبلة وبعده إِنها هي عَلَى أَن كلّ التين لربّ الأرض والبذر .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، (٢٠) ، و (٣٠) .

(٢) في (٢٥) : (جائز) .

(٣) في (١٥) ، الأصل : (المتزارعان) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، الأصل .

الثاني : أن مسألة سحنون ومحمد أن المفرد بالعمل أخرج معه البقر ، ومسألة عرفنا لا يأتي العامل [٩٣/ ب] فيها إلا بعمل يده فقط ، [و في] <sup>(١)</sup> كونه كذلك يصيره أجيراً ويمنع كونه شريكاً ، ودلالة كلام ابن رشد في المسألة التي سئل عنها على خلاف ما قلناه ، وكذلك قول اللخمي ومثله إن كَانَ من [عند أحدهما] <sup>(٢)</sup> العمل فقط يردّ بمخالفته لأقوال أهل المذهب ، وقول ابن يونس : أراهم أنهم جعلوا إذا لم يخرج العامل إلا عمل يده فقط أنه أجيراً وإن كافأ عمله ما أخرج صاحبه ، وإن أخرج العامل شيئاً من المال إما بقرأ أو بعض الزريعة وإن قلّ وكافأ ذلك عمل يده ما أخرج الآخر فإنها شريكان ، وهم أهدي للصواب . ابن عرفة : فحقيقة الشركة عدم انفراد أحدهما بإخراج المال والآخر بإخراج العمل ، والإجارة بعكس ذلك .

الثالث : ظاهر أقوال أهل المذهب أن شرط الشركة كون العمل فيها مضموناً لا في عمل عامل معين ، ومسألة عرفنا إنها يدخلون فيها على أن العمل معين بنفس العامل والحامل على هذا خوف الاغترار بقوله : فيعتقد في مسألة عرفنا قول بالصحة وليس كذلك . فتأمله منصفاً .

ولقد أجاد ونصح شيخ شيوختنا الفقيه أبو عبد الله محمد بن شعيب بن عمر الهنتاتي الهسكوري حيث سئل عن مسألة الختماس في الزرع بجزء معين هل يجوز أم لا ؟ ، وهل يتنهض عذر في إباحته بتعذر من يدخل على غير هذا <sup>(٣)</sup> ؟

فأجاب : بأنها إجارة فاسدة وليست شركة ؛ لأن الشركة تستدعي الاشتراك في الأصول <sup>(٤)</sup> التي هي مستند الأرباح وعدم المساعد على ما يجوز من ذلك لا ينهض عذراً ؛ لأن علة الفساد في ذلك وأمثاله إنها هي من إهمال حملة الشريعة ، ولو تعرضوا لفسخ عقود ذوي الفساد لما استمروا على فسادهم ، فإن حاجة الضعيف للقوي أشدّ قال الله العظيم

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، (٢٠) ، الأصل .

(٢) في (١٥) : (عندهما) .

(٣) في (١٥) : (غيرها) .

(٤) في (١٥) ، الأصل : (الأموال) .



﴿ فَلْتَسْأَلَنَّ الَّذِينَ أُرْسِلَ إِلَيْهِمْ وَلْيَسْأَلُوا أَلْمُرْسَلِينَ ﴾ \* فَلْتَقْصُنَّ عَلَيْهِمْ بِعِلْمٍ وَمَا كُنَّا غَائِبِينَ \* وَالْوَزْنُ يَوْمَئِذٍ الْحَقُّ ﴿ [الأعراف: ٦-٨] . انتهى [مختصراً] <sup>(١)</sup> ، ونقلناه في :  
 " تكميل التقييد وتحليل التعقيد " أشبع من هذا .

### تفريع :

قال المتطي : وإن شرط <sup>(٢)</sup> رب الأرض هدايا في العيدين والنيروز والمهرجان وسواى ذلك مع عمل العامل كراء الأرض فهو جائز ، ولا يجوز أن يشترط على العامل جزوراً مذبوحة ولا تيساً خصباً ولا بيضاً ولا حيواناً لا يراد إلا للحم ، ويدخل ذلك كله في كراء الأرض بالطعام . ومن الموثقين من يعقد هذه الهدايا على الطوع بعد الصفقة ، ومنهم من يعقدها في صفقة أخرى ، ويجعل ذلك عوضاً من كراء الدار التي يسكنها لعمارة <sup>(٣)</sup> الملك ، ومنهم من يعقدها شرطاً في الصفقة على ما قدمناه . قال بعض الموثقين : وهو أولى إذا كَانَ ذلك كله مع عمل العامل مساوياً لكراء الأرض أو يفضل عليه بقليل ، وأما الدار إن سكنا عنها في صفقة المزارعة فهما يحملان فيها على عرف المكان إذا طلب ربحاً كراءها .

### تكميل :

إذا فرعنا على جواز شركة الخناس فما حكم ما يعطي من جلاييه ومأكله ؟ ذكر أن فقهاء فاس سئلوا عنها ، فأفتى أبو العباس القباب بالمنع وهو الظاهر فتفسد العقدة باشتراطه ، وأفتى أبو عمران العبدوسي بالجواز ، وزعموا أنه وجده لابن العطار ، وأفتى أبو موسى عيسى بن علال بأنه يمكن إجراؤها على إعانة المغارسة ، كما أفتى بمنع المزارعة في القطن لأعوام لأنها مساقاة ومزارعة .

**كَالْغَاءِ أَرْضٍ ، وَتَسَاوِيًا غَيْرَهَا .**

قوله : ( كَالْغَاءِ أَرْضٍ ، وَتَسَاوِيًا غَيْرَهَا ) التشبيه راجع لقوله : ( لا الإجابة ) قال

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٢) في (٢٥) : ( اشترط ) .

(٣) في (١٥) : ( العمارة ) .

في " المدونة " في المتزارعين يشتركان فيخرج أحدهما أرضاً لها قدر من الكراء فيلغنها [لصاحبه]<sup>(١)</sup> ويعتدلان فيما بعد ذلك من العمل والبذر فلا يجوز إلا أن يخرج صاحبه نصف كراء الأرض ، ويكون جميع العمل والبذر بينهما بالسوية أو تكون أرضاً لا خطب لها في الكراء كأرض المغرب وشبهها فيجوز أن يلغى كراؤها لصاحبه ، ويخرج ما بعد ذلك بينهما بالسوية<sup>(٢)</sup> .

أبو الحسن الصغير : لعل أرض المغرب كانت في وقته لا خطب لها ؛ لقلة عمارتها ، أو أراد أرض برقة ، ولم يشن هنا ما لا خطب له من الأرض لاعتقاده أن استثناء التافه لا يختص بالأرض لقوله في " توضيحه " : لعل ابن الحاجب خصص الأرض تبعاً للمدونة ، وإلا فينبغي أن التطوع بالتافه مطلقاً كذلك ، وعليه تدل " الرسالة " ؛ لأن فيها : " وكو كانا اكتريا الأرض والبذر من عند واحد وعلى الآخر العمل جازاً إذا تقاربت قيمة ذلك " <sup>(٣)</sup> . انتهى ؛ مع أنه لم ينبه هنا على استثناء التافه جملة .

### أَوْ لِأَحَدِهِمَا أَرْضٌ رَخِيصَةٌ وَعَمَلٌ عَلَى الْأَصَمِّ .

قوله : ( أَوْ لِأَحَدِهِمَا [ ٩٤ / أ ] أَرْضٌ رَخِيصَةٌ وَعَمَلٌ عَلَى الْأَصَمِّ ) الظاهر أنه معطوف على قوله : ( كَالْغَاءِ الْأَرْضِ ) فهو أيضاً مشبه بقوله : ( لَا الْإِجَارَةَ ) وعن<sup>(٤)</sup> هذا عبر في " توضيحه " بقوله : " إذا أخرج أحدهما البذر والآخر العمل والأرض ، فإن كانت الأرض لها خطب لم يجز ، وإن لم يكن لها خطب فقولان ، الجواز لسحنون ، وهو مبني على جواز التطوع بالتافه في العقد ، والمنع لابن عبدوس ، ورأى أنه يدخله كراء الأرض بما يخرج منها . ابن يونس : وهو الصواب " . انتهى<sup>(٥)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢ / ٤٤ .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩ / ٥١٥ ، وانظر نقله عن الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ١١٢ .

(٤) في ( ١٥ ) : ( وعل )

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩ / ٥١٠ ، ٥١١ .

فلعل قوله : (عَلَى الْأَصَحِّ) مصحّف من الْأَرْجَحِ <sup>(١)</sup> .

وَأِنْ فَسَدَتْ وَتَكَافَأَ عَمَلًا ، فَبَيَّنَّهُمَا ، وَتَرَادَا غَيْرَهُ ، وَإِلَّا فَلِلْعَامِلِ ، وَعَلَيْهِ الْأَجْرَةُ ، كَانَ لَهُ بَذْرٌ مَعَ عَمَلٍ ، أَوْ أَرْضٌ ، أَوْ كُلٌّ لِكُلِّ .

قوله : (وَأِنْ فَسَدَتْ وَتَكَافَأَ عَمَلًا ، فَبَيَّنَّهُمَا ، وَتَرَادَا غَيْرَهُ ، وَإِلَّا فَلِلْعَامِلِ ، وَعَلَيْهِ الْأَجْرَةُ ، كَانَ لَهُ بَذْرٌ مَعَ عَمَلٍ ، أَوْ أَرْضٌ ، أَوْ كُلٌّ لِكُلِّ) تصوّر أوله ظاهر ، واشتمل آخره على ثلاث صور :

الأولى : أن يضيف العامل البذر إلى عمله ، وإليها أشار بقوله : (كَانَ لَهُ بَذْرٌ مَعَ عَمَلٍ) وفرض الكلام في العامل مغني عن قوله : (مَعَ عَمَلٍ) .

الثانية : أن يضيف الأرض إلى عمله ، وإليه أشار بقوله : (أَوْ أَرْضٌ) وهو مرفوع عطفاً على بذر .

الثالثة : أن يكون الكل من عندهما إلا العمل ، فمن أحدهما وإليها أشار بقوله : (أَوْ كُلٌّ لِكُلِّ) وفهم منه أنّ العامل إذا لم يضيف لعمله شيئاً كالخماس عندنا لا يكون له الزرع ، وإنها له أجرة المثل في عمله ، وهذا الذي اقتصر عليه هنا عقد فيه قول ابن يونس . قال ابن المواز من قول مالك وابن القاسم : إن الزرع كله في فساد الشرکه لمن تولى القيام به كَانَ مخرج البذر صاحب الأرض أو غيره ، وعليه إن كَانَ هو مخرج [البذر كراء أرض صاحبه ، وَإِنْ كَانَ صاحبه مخرج] <sup>(٢)</sup> البذر فعليه له مثل بذره .

وإن وليا العمل جميعاً غرم هذا لهذا مثل نصف بذره ، وهذا لهذا مثل كراء نصف

(١) يشير المؤلف هنا إلى اصطلاح المصنف الوارد في أول المختصر من قوله : (وَبِالْأَرْجَحِ لِابْنِ يُونُسَ) ولابن يونس هنا ترجيح في المسألة ، وما دام كذلك فقلوه (عَلَى الْأَصَحِّ) في كلامه ليس موضعها هنا ، والأصح في مصطلحه يعني به : (أَنَّ شَيْخًا غَيْرَ الَّذِينَ قَدَّمَهُمْ - وهم اللخمي وابن يونس وابن رشد والمازري - صَحَّحَ هَذَا أَوْ اسْتَظْهَرَهُ) ، وقد نقل صاحب منح الجليل ما يفيد صحة ما عند المصنف خلافاً لما استدركه المؤلف عليه بعد أن نقل كلام المؤلف بنصه قال : (...الْبَنَانِيُّ : أَبُو عَلِيٍّ : كَلَّمَ ابْنَ يُونُسَ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْمَصْحُوحَ هُوَ ابْنُ عَبَّاسٍ لَا ابْنُ يُونُسَ ، فَلَفَّظَ الْأَصَحَّ فِي تَحْلِيلِهِ)

انظر : منح الجليل للشيخ عlish : ٣٥٣/٦ .

(٢) ما بين العكوفتين ساقط من (ن) (١) .

أرضه ، وكان الزرع بينهما . قال ابن عَرَفَة في نقل ابن يونس : هذا يدلّ على أن من ولي القيام به إنما عليه بعمل يده مع شيء آخر ، بقر أو بذر ، ثم نقل ابن يونس في باب بعد هذا عن أبي محمد بن أبي زيد أنّه قال : الذي ذكر محمد على أصل ابن القاسم أن الزرع لصاحب العمل إذا أسلمت الأرض إليه ويغرم مثل البذر لمخرجه ، وكراء الأرض لربها ، وإن بعض القرويين اعترضه بأنه لم يوجد لابن القاسم أن من انفرد بالعمل وحده بدون شيء آخر معه يكون له الزرع إنما جعل له الزرع إذا انضاف إلى ذلك أرض أو بذر " . انتهى . وقد أشار إليه في " توضيحه " <sup>(١)</sup> فدلّ أنّه قصده هنا .

(١) انظر تفصيل الصور في التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٥٢١ / ٩ ، وما بعدها .

[باب الوكالة<sup>(١)</sup>]

صحة الوكالة في قول الأول الذي كرهه من غيرهم، وقد هيئ لي وعقود بيني، وهو الذي  
وأبوا وإن بوله الألف في حكم، وواحد في خصوصية، وإن كرهه خصمه، لا إن قام خصمه  
كذلك، إلا إحداهما، ولا في كسفر، وليس له جيل عزمه، ولا له عزل نفسه، ولا  
الإنكار، إن لم يقوِّض له، أو يجعل له ويخصمه اضطراره إليه قال: وإن قال أقر عني  
بألف، فأقرار، لا في كيوين، ومعصية كظهار بما يدل عرفاً.

قوله: (كظهار) كذا قال ابن شاس: لا تصح بالظهار<sup>(٢)</sup>؛ لأنه منكر من القول  
وزور<sup>(٣)</sup>. وخرج عليه ابن هارون الطلاق. وقال ابن عبد السلام: الأقرب عندي في  
الظهار أنه كالطلاق، وتعقبه ابن عرفة بما يوقف عليه في "مختصره".  
لا مجرد وكلتك، بل حتى يقوِّض.

قوله: (لا مجرد وكلتك) ابن عبد السلام: اتفق مالك والشافعي على عدم إفادة  
الوكالة المطلقة، واختلفا في الوصية المطلقة؟ فقال الشافعي: هي في مثل الوكالة المطلقة.  
وقال مالك: هي صحيحة، ويكون للوصي أن يتصرف في كل شيء لليتيم كوكالة  
التفويض، ولعل الفرق بينهما قرينة الموت، فإن اليتيم محتاج؛ لأن يتصرف له في كل شيء،  
فإذا لم يوص عليه أبوه غير هذا الوصي ولم يستثن عليه شيئاً، والسبب الذي لأجله أوصى  
عليه وهو الحاجة إلى النظر عام وجب عموم المسبب ولا كذلك الوكالة، فإن الموكل قادر  
على التصرف في كل شيء مما له التصرف فيه ولا بد له من أمر يستبد به عادة فاحتيج من  
أجل ذلك إلى تقييد الوكالة بالتفويض أو غيره وقد ذكرت هنا فروق ليست بالبينة.

وقال ابن عرفة: فلو أني بلفظ التوكيل مطلقاً ك: أنت وكيل، أو وكلتك؛ فطريقان.  
ابن بشير وابن شاس: لغو، وهو قول ابن الحاجب<sup>(٤)</sup>، وقبله ابن عبد السلام وابن هارون،

(١) في (ن) (٤) (صحة الوكالة).

(٢) في الأصل: (في الظهار).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٢/ ٨٢٥.

(٤) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٢/ ٨٢٦، وانظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٣٩٧، ونضه:

(فلو قال وكلتك لم يقد حتى يقيد بالتفويض).

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

وَقَالَ ابْنُ رَشْدٍ فِي رِسْمِ أَسْلَمَ مِنْ سَمَاعِ عِيسَى مَا نَصَّهُ : " وَإِنَّمَا تَكُونُ الْوَكَالَةُ مَفْوضَةً فِي كُلِّ شَيْءٍ إِذَا لَمْ يُسَمَّ فِيهَا شَيْئًا ، وَكَذَلِكَ الْوَصِيَّةُ إِذَا قَالَ الرَّجُلُ : فَلَانٌ وَصِيٌّ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ كَانَ وَصِيًّا لَهُ فِي كُلِّ شَيْءٍ : فِي مَالِهِ [ ٩٤ / ب ] وَأَبْصَاعُ بَنَاتِهِ ؛ وَلِهَذَا الْمَعْنَى قَالُوا فِي الْوَكَالَةِ : إِنَّمَا إِذَا طَالَتْ قَصُرَتْ وَإِذَا قَصُرَتْ طَالَتْ .

ابن عَرَفَةَ : فَظَاهِرُ قَوْلِهِ أَنَّهُ إِذَا قَالَ : أَنْتَ وَكِيلِي أَوْ وَكَلْتُكَ عَمَّ ذَلِكَ وَصَحَّ ، وَكَانَ تَفْوِضًا .

فَيَمْضِي النَّظَرُ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ وَغَيْرُ النَّظَرِ ، إِلَّا فِيهِ الطَّلَاقُ ، وَإِنْكَامُ يَكْرِهِ ، وَبَيْعُ دَارِ سَكْنَاهُ وَعَبْدِهِ ، أَوْ يَعْينَ يَنْصَرُّ أَوْ قَرِيبَةً ، وَتَخْصَصُ ، وَتَقْبِدُ بِالْعَرَفِ ، فَلَا بَعْدَهُ إِلَّا عَلَى بَيْعٍ ، فَلَهُ طَلَبُ الثَّمَنِ وَقَبْضُهُ ، أَوْ اشْتِرَاءٌ فَلَهُ قَبْضُ الْمَبِيعِ وَرَدُّ الْمُعْجِبِ ، إِنْ لَمْ يَعْينَهُ مَوْكَلُهُ ، وَطَوْلِبُ يَثْمَنٍ وَمُثْمَنٍ ، مَا لَمْ يَصِرْ بِالْبَرَاءَةِ كَبَعْتَنِي فَلَانَ لِتَبِيعِهِ ، لَا لِأَشْتَرِي مِنْكَ ، وَبِالْعَهْدَةِ ، مَا لَمْ يَعْلَمْ ، وَتَعْينَ فِي الْمُطْلَقِ نَقْدَ الْبَلَدِ وَلَا يَلِيقَ بِهِ ، إِلَّا أَنْ يُسَمَّى الثَّمَنُ ، فَتَرَدُّ ، وَثَمَنُ الْمِثْلِ وَالْأَخْبَرِ ، كَقُلُوسٍ ، إِلَّا مَا شَأْنُهُ ذَلِكَ لِخَفَتِهِ ، وَكَصَرَفٍ ذَهَبٍ بِخَفِضَةٍ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الشَّانُ ، وَكَمْخَالَفَتِهِ [ مُشْتَرَى عَيْنٍ ، أَوْ سَوْقًا ، أَوْ زَمَانًا ] <sup>(١)</sup> أَوْ بَيْعِهِ بِأَقْلٍ ، أَوْ اشْتِرَائِهِ بِأَكْثَرٍ كَثِيرًا .

قوله : ( فَيَمْضِي النَّظَرُ ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ وَغَيْرُ النَّظَرِ ) كذا لابن بشير ، وتبعه ابن شاس وابن الحَاجِب <sup>(٢)</sup> وابن عبد السلام وابن هارون . قَالَ فِي " التَّوْضِيحِ " : وَفِيهِ نَظَرٌ ؛ إِذَا لَا يَأْذَنُ الشَّرْعُ فِي السَّفْهِ ، فَيَنْبَغِي أَنْ يَضْمَنَ الْوَكِيلُ إِذَا لَا يَحِلُّ لَهَا ذَلِكَ . وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : مُقْتَضَى الْمَذْهَبِ مَنَعَ التَّوَكِيلَ عَلَى غَيْرِ وَجْهِ النَّظَرِ ؛ لِأَنَّهُ فُسَادٌ ، وَفِي [ الْبَيْعِ ] <sup>(٣)</sup> الْفَاسِدَةِ مِنَ " الْمَدُونَةِ " : تَقْيِيدُ بَيْعِ الثَّمَرِ قَبْلَ بَدْوِ صَلَاحِهِ بِقَوْلِهِ : إِذَا لَمْ يَكُنْ فُسَادًا ، وَنَقَلَ اللَّخْمِي عَنْ الْمَذْهَبِ مَنَعَ تَوْكِيلَ السَّفْهِ .

(١) فِي الْأَصْلِ : ( مُشْتَرَى عَيْنٍ أَوْ سَوْقٍ أَوْ زَمَانٍ ) وَضَبَّهُ فِيمَا رَجَحْنَاهُ عَنِ الْمَطْبُوعَةِ وَشَرَحَ الْمَخْصَرُ اتَّفَقَتْ عَلَى مَا أَتَيْنَاهُ .  
(٢) انْظُرْ : عَقْدَ الْجَوَاهِرِ الثَّمِينَةِ ، لابْنِ شَاسٍ : ٨٢٦ / ٢ ، قَالَ : ( إِلَّا أَنْ يَقُولَ لَهُ : أَفْعَلْ مَا شِئْتَ ، كَانَ نَظَرًا أَوْ غَيْرَ نَظَرٍ )  
وَقَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ : ( مَضَى فِي جَمِيعِ الْأَشْيَاءِ إِذَا كَانَ نَظَرًا إِلَّا أَنْ يَقُولَ نَظَرًا وَغَيْرَ نَظَرٍ ) انْظُرْ : جَامِعُ الْأَمْهَاتِ ، لابْنِ

الْحَاجِبِ ، ص : ٣٩٧

(٣) مَا بَيْنَ الْمَكُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ ( ن ) .

[ لا ] <sup>(١)</sup> كَذِبًا أَرَبَيْنَ فِي أَرْبَعِينَ وَصَدَّقَ فِي مَقْعِهِمَا وَإِنْ سَلَّمَ ، مَا أَمَّ بِمِثْلِهِ ، وَحَبِثُ خَالَفَ فِي اشْتِرَاءِ لَوْمَةٍ ، إِنْ لَمْ يَرْضَهُ مَوْكَلُهُ ، كَذِبِي عَيْبِي ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ ، وَهُوَ قَرُوسٌ ، أَوْ فِي بَيْعٍ ، فَيُخَيَّرَ مَوْكَلُهُ .

قوله : ( لا كَذِبًا أَرَبَيْنَ فِي أَرْبَعِينَ ) كذا في بعض النسخ بلا النافية دون الاستثنائية ؛

وهو أصوب .

وَلَوْ رَبَوِيًّا بِمِثْلِهِ ، إِنْ لَمْ يَلْتَزِمِ الْوَكِيلُ الزَّائِدَ عَلَى الْأَحْسَنِ لَا إِنْ زَادَ فِي بَيْعٍ ، أَوْ نَقَصَ فِي اشْتِرَاءٍ ، أَوْ اشْتَرَى بِهَا فَاشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ وَنَقَصَهَا وَعَكْسَهُ ، أَوْ شَاءَ بَدِينَارٍ فَاشْتَرَى بِهِ اثْنَتَيْنِ لَمْ يُمْكِنْ إِقْرَأَهُمَا وَإِلَّا خُبِرَ فِي الثَّانِيَةِ [ ٦٠/ب ] ، أَوْ أَخَذَ فِي سَلْمٍ كَحَبْلٍ ، أَوْ رَهْنًا وَضَمَنَهُ قَبْلَ عِلْمِكِ بِهِ ، وَرِضَاكَ .

قوله : ( وَلَوْ رَبَوِيًّا بِمِثْلِهِ ) أصل هذا قوله في كتاب السلم الثاني من " المدونة " : وإن وكلت رجلاً على بيع طعام أو عرض ، فباعه بغير العين من عرض أو طعام أو غيره ، وانتقد فأحب إلى أن يضمن المأمور حين باع بغير العين إلا [ أن يجيز الأمر فعله ويأخذ ما باع به ] <sup>(٢)</sup> . عياض : قيل معنى المسألة : باع الطعام بالعرض أو العرض بالطعام ، وأما لو باع الطعام بالطعام لم يصح تخييره ، لأنه كان يصير طعاماً بطعام فيه خيار ، وحل بعض القرويين المسألة على وجهها ، وأنه جائز أن يقبل ما اشترى ، ويجيز فعله ولم يعتبر الخيار ، وهذا أصل مختلف فيه .

وَقَالَ للخمى : اختلف إذا باع الطعام بالطعام ، فأجاز ابن القاسم للأمر أن يأخذ الطعام الثاني ، ومنعه أشهب وقال : ليس للأمر إلا مثل طعامه ، ويبيع له الثاني إن كان فيه فضل ، وهذا لثلاث يريح الغاصب والمتعدي . انتهى .

فقوله في " التوضيح " : مثاله لو قال بعها بقمح ، فباعها بفل أو بدرهم ، فباعها بذهب ، صوابه لو قال : بع القمح بدرهم ، فباعه بفل أو اشترى بالعين سلعة ، فصرف العين بعين وجاء بها .

(١) في أصل المختصر والطبوعة : ( لا ) ، وانظر : إشارة المؤلف .

(٢) في ( ن ) : ( من عرض أو طعام ) والنص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراعدي : ٤٨ / ٣ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٥١ / ٩ .

وَفِي ذَهَبٍ فِي يَدَرَاكِهِمْ، وَعَكْسُهُ، قَوْلَانِ، وَحَيْثُ يَخْلَعُ فِي لَا أَفْعَلُهُ إِلَّا بِنِيَّةٍ.

قوله : (وَفِي ذَهَبٍ فِي يَدَرَاكِهِمْ) كذا في بعض النسخ بإدخال (في) عَلَى الباء الجارة

لـ(دراهم) عَلَى سبيل الحكاية ، وهو صواب .

وَمَعِ ذَهَبٍ فِي بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ أَوْ تَقَاضٍ وَعَدُوٌّ عَلَى عَدُوٍّ، وَالرِّضَا بِمُخَالَفَتِهِ فِي سَلَمٍ، إِنْ دَفَعَ لَهُ الثَّمَنُ، وَبَيْعُهُ لِنَفْسِهِ وَمَحْجُورُهُ بِخِلَافِ زَوْجَتِهِ وَرَقِيقِهِ إِنْ لَمْ يَحَايَ. وَاشْتِرَاءٌ مَنْ يَحْتَقِقُ عَلَيْهِ إِنْ عَلِمَ وَلَمْ يُعَيِّنْهُ مُوَكَّلُهُ وَعَتَقَ عَلَيْهِ، وَإِلَّا فَعَلَى أَمْرِهِ، وَتَوَكُّبُهُ إِلَّا أَنْ لَا يَلْبِيقَ بِهِ أَوْ يَكْثُرَ، فَلَا يَنْعَزِلُ الثَّانِي يَعْزِلُ الْأَوَّلُ.

قوله : (وَمَعِ ذَهَبٍ فِي بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ أَوْ تَقَاضٍ) أصله في كتاب السلم الثاني من

" المدونة " لا يجوز لمسلم أن يستأجر نصرانياً إلا للخدمة ، فأما لبيع أو شراء أو تقاضٍ أو ليضع معه فلا يجوز ، وكذلك عبده النصراني <sup>(١)</sup> . ابن يونس : لعملهم بالربا واستحلالهم له . قَالَ بعض القرويين : لأنه في وكالته [على الاقتضاء] <sup>(٢)</sup> يتسلط عَلَى المسلمين بتسليط الوكالة ، ويغلظ عليهم إِنْ منعه ، فكره ذلك لثلاث يذل المسلمين . ابن الحَاجِب : وفيها لا يوكل الذمي عَلَى مسلم . <sup>(٣)</sup> فناقشه ابن عبد السلام وابن عَرَفَةَ بأنه ليس فيها كونه عَلَى مسلم .

وَفِي رِضَاهُ إِنْ تَعَدَّى بِهِ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَفِي رِضَاهُ إِنْ تَعَدَّى بِهِ تَأْوِيلَانِ) يريد <sup>(٤)</sup> في سلم <sup>(٥)</sup> .

وَرِضَاهُ بِمُخَالَفَتِهِ فِي سَلَمٍ إِنْ دَفَعَ الثَّمَنَ بِمُسَمَّاهُ .

قوله : (وَرِضَاهُ بِمُخَالَفَتِهِ فِي سَلَمٍ إِنْ دَفَعَ الثَّمَنَ بِمُسَمَّاهُ) (ورضاه) عطف عَلَى نائب

(منع) وبمخالفته متعلق (برضاه) وَ(بِمُسَمَّاهُ) متعلق (بمخالفته) فالمخالفة هنا في المسمى

فليس بتكرار مَعَ قوله قبل : (والرضا بمخالفته فِي سلمٍ إِنْ دفع له الثمن) لأن المخالفة

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٧/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥١/٩ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٦) .

(٣) انظر جامع الأمهات ، لابن الحَاجِب ، ص : ٣٩٨ .

(٤) زاد في (٤٤) : (أن الوكيل إذا وكل غيره في شيء فإن فعل الوكيل الثاني كفعل الأول في الرضى والصحة لازم وإلا فلا) .

(٥) في (١٥) ، (٣٠) : (مسلم) .



هناك في الجنس أو النوع ، وقد ذكرهما معاً في السلم الثاني من " المدونة " <sup>(١)</sup>.

أَوْ يَدِينُ إِنْ قَاتَ ، وَرَبِّهِ ، وَإِنْ وَهَى وَالْقِيَمَةَ أَوْ النَّسْوَبةَ ، وَالْغَرَمَ ، وَإِنْ سَأَلَ  
[الْوَكِيلَ] <sup>(٢)</sup> غَرَمَ النَّسْوَبةِ ، [أَوْ الْقِيَمَةَ] <sup>(٣)</sup> ، وَيَعْمُرُ لِلتَّجْنِيزِ ، وَيَهْدِيهِمُ الْبَاقِي ، وَإِنْ  
إِنْ كَانَتْ قِيَمَتُهُ مِثْلَهَا فَأَقْبَلَ ، وَإِنْ أَمَرَ بِتَرْكِهِمْ سِلَاحَهُ فَأَسْلَمُوا فِي مَعْلَمِ الْغَرَمِ  
النَّسْوَبةِ أَوْ الْقِيَمَةِ ، وَاسْتَوْفِيَ بِالطَّعَامِ لِأَجْلِهِ قِيَمَهُ وَغَرَمَ النَّقْصِ ، وَالزِّيَادَةِ لَكَ .  
قوله : (أَوْ يَدِينُ) الوجه عطفه عَلَى (بِمِثْلِهِ) ويحتمل عَلَى (بِمِسْمَاهِ) .

وَضَمِنَ ، إِنْ أَقْبَضَ <sup>(٤)</sup> وَلَمْ يَشْهَدْ أَوْ بَاعَ يَكْطَعُكُمْ نَقْداً مَا لَا يَبْأَعُ بِهِ وَادَّعَى  
الْإِذْنَ ، فَخَوَّزَهُ ، أَوْ أَنْكَرَ الْقَبْضَ ، فَقَامَتِ الْبَيِّنَةُ ، فَشَهِدَتْ بَيِّنَةً بِالتَّلَافِ  
كَالْمِدْيَانِ ، وَلَوْ قَالَ غَيْرُ الْمُقْوُضِ : قَبَضْتُ وَتَلَفَ ، بَرَى وَلَمْ يَبْرَأِ الْغَرِيمَ ، إِلَّا بِبَيِّنَةٍ ،  
وَلَزِمَ الْمُوَكَّلُ غَرَمَ الثَّمَنِ إِلَى أَنْ يَصِلَ لِرَبِّهِ ، إِنْ لَمْ يَدْفَعْهُ لَهُ .

قوله : (وَضَمِنَ ، إِنْ أَقْبَضَ وَلَمْ يَشْهَدْ) كذا في بعض النسخ بحذف مفعول (أَقْبَضَ)  
فيعم الدين والمبيع .

وَصَدَّقَ فِي الرَّدِّ كَالْمُودَعِ ، فَلَا يُوَخَّرُ لِلْإِشْهَادِ .

قوله : (وَصَدَّقَ فِي الرَّدِّ كَالْمُودَعِ ، فَلَا يُوَخَّرُ لِلْإِشْهَادِ) تبع في عدم التأخير للإشهاد ابن  
الحاجب إذ قَالَ : والمصدق في الرد ليس له التأخير لعذر الإشهاد <sup>(٥)</sup> . وقال في " توضيحه "  
تبعاً لابن عبد السلام وابن هارون كَو قِيلَ إِنْ لِلْوَكِيلِ وَالْمُودَعِ تَأْخِيرَ الدَّفْعِ حَتَّى يَشْهَدَ لَكَانَ  
حَسَناً ؛ لِأَنَّهُمَا يَقُولَانِ إِذَا لَمْ تَشْهَدْ تَتَوَجَّهْ عَلَيْنَا الْيَمِينَ . قلنا : التأخير لتسقط اليمين ولا سيما  
الوكيل للخلاف الذي فيه .

(١) قال في المدونة : (وإن دفعت إليه دراهم يسلمها لك في ثوب هروي ، فأسلمها في بساط شعر ، أو يشتري لك بها ثوباً  
فأسلمها في طعام أو عروض ، أو في غير ما أمرته به ، أو زاد في الثمن ما لا يزداد على مثله ، فليس لك أن تحيز  
فعله) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ٤٩/٣ .

(٢) ما بين المعكوفتين ، ساقط من المطبوعة .

(٣) ما بين المعكوفتين ، زيادة من : المطبوعة .

(٤) في أصل المختصر المطبوعة : (أقبض الدين) ، وانظر : إشارة المؤلف ، وانظر : كلام الخطاب أيضاً في مواهب الجليل :

٢٠٥/٥ .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٩ .

وأما ابن عرفة فقال بعد كلام طويل : الحق أن لا تعقب على ظاهر لفظ ابن الحاجب ؛ لأنه يصدق بحمله على الصور التي يصدق فيها الدافع بغير يمين كالوكيل على قبض شيء يطلبه منه موكله بعد قبضه بمدة طويلة - يصدق فيها الوكيل دون يمين .

ولأحد الوكيلين الاستبداد ، إلا لشرط ، وإن يعتد وباع ، فالأول ، إلا يقبض ، ولك قبض سلمه لك ، إن ثبت بيمينه ، والقول لك إن ادعى الأذن ، أو صفة له ، إلا أن يشتري بالثمن ، فزعمت أنك أمرته بغيره ، وحلف كقوله أمرت ببيعته بعشرة ، وأشبهت ، قلت بأكثر ، وفات المبيع بزوال عينه ، أو لم يفت ، ولم تحلف . وإن وكلته على أخذ جارية فبعث بها فوطئت ، ثم قدم بأخرى ، وقال هذه لك ، فالأخرى وبيعته ، وإن لم يبين وحلف أخذها ، إلا أن تنفوت بكونك أو تدبير ، إلا ليمينه ، ولزمتك الأخرى ، وإن أمرته بيمينه ، فقال : أخذتها بيمينتي وخمسين ، فإن لم تنفوت خبرت في أخذها بما قال ، وإلا لم يلزمك إلا المائة ، وإن ردت دراهمك لزيمه ، فإن عرفها ما مورك لزمتك وهل ، وإن قبضت ؟ تأويلان وإلا فإن قبلها ، حلفت وهل مطلقاً ؟ أو لعدم الأمور ما دفعت إلا جيكاداً في علمك ولزمتك ؟ تأويلان .

قوله : (ولأحد الوكيلين الاستبداد ، إلا لشرط) كذا قال ابن الحاجب ، تبعاً لابن شاس<sup>(١)</sup> فقال ابن عبد السلام : يعني أن أمر الوكيلين مخالف للوصيين فإنه لا يجوز لأحدهما الاستبداد . ونحوه لابن هارون فقال ابن عرفة : لا أعرفه لغيرهم ، وكذا تعقبه المصنف في " توضيحه " فيشبه أن يكون قال هنا : ولا لأحد الوكيلين بزيادة لا النافية عطفاً على قوله : ( فلا يؤخر [للإشهاد]<sup>(٢)</sup> ) ولكن سقط للناقل لفظ لا ، ويمكن أن يكون اتبع من ذكرنا منشداً بلسان حاله :

وهل أنا إلا من غرئة إن غوث غوث ، وإن تؤشد غرئة أؤشد<sup>(٣)</sup>

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : قال : (وإذا وكل رجلين فلكل واحد منهما الاستبداد ، إلا أن يقصره على موافقة صاحبه) وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٩٩ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن) (١) .

(٣) البيت للريد بن الصمة ، انظر : جهرة الأمثال ، لأبي هلال العسكري : ١ / ١٩٥ .

وَالَا حَلَفْتُ<sup>(١)</sup> كَذَلِكَ ، وَحَلَفَ الدَّافِعُ<sup>(٢)</sup> ، وَفِي الْمُبْدَأِ تَأْوِيلَانِ . وَانْعَزَلَ بِمَوْتِ  
مَوْكَلِهِ ، إِنْ عَلِمَ ، وَإِلَّا فَنَأْوِيلَانِ ، وَفِي عَزْلِهِ [أ/٦١] يَعْزَلُهُ . وَلَمْ يَعْلَمْ خِلَافَ وَهَلْ لَا  
تَلْزَمُ ، أَوْ إِنْ وَقَعَتْ بِأَجْرَةٍ أَوْ جُعِلَ ، فَكَهُمَا ، وَإِلَّا لَمْ تَلْزَمْ ؟ تَرَدَّدُ .

قوله : (وَالَا حَلَفْتُ كَذَلِكَ ، وَحَلَفَ الدَّافِعُ)<sup>(٣)</sup> كذا هو في أكثر النسخ أي : وإن لم  
[٩٥/أ] يقبلها المأمور ولا عرفها حلفت أيها الموكل ما دفعت إلا جياداً في علمك ؟  
وحلف أيضاً الدافع الذي هو الوكيل ، وهو راجع لما في " المدونة " <sup>(٤)</sup> . والله تعالى أعلم .

(١) في أصل المختصر والمطبوعة : (حلف) .

(٢) في أصل المختصر والمطبوعة : (البائع) .

(٣) في كل شروح المختصر : (والا حلف كذلك وحلف البائع) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢١٣ / ٣ .

## [باب الإقرار]

يُؤَاخِذُ الْمَكْذِبُ، وَلَا حَجْرَ بِإِقْرَارِهِ لِأَهْلٍ لَمْ يَكْذِبْهُ، وَلَمْ يُنْتَهَمْ، كَالْعَبْدِ فِي غَيْرِ الْمَالِ، وَأَخْرَسَ<sup>(١)</sup>.

قوله : (وَلَا حَجْرَ) أحاله على ما تقدم في باب الحجر ، ومن جملة ذلك قوله : (وَحَجْرَ عَلَى الرقيقِ إِلَّا بِإِذْنٍ) فيفهم منه أن إقرار المأذون له في التجارة والمكاتب لازم ، وقد قَالَ في "النوادر" عن ابن سحنون قَالَ مالك وأصحابه : إقرار المأذون له من عبد أو مدبر أو أم ولد بدين أو وديعة أو عارية أو غصب لازم . ابن مُيَسَّر : وكذا بقراض لم يستنكر<sup>(٢)</sup> . وفي "الموازية" وكتاب ابن سحنون : إقرار المكاتب جائز ببيع أو دين أو وديعة أو عارية أو بدار في يده بكراء المسلم أو كافر حر أو عبد ، ولو أحاط ما أقر به من دين بما في يده .

وَقَالَ ابن عبد الحكم : مثله في إقراره بالدين والبيع قَالَ : وإقراره بوديعة لا يحكم به عَلَيْهِ فيها إِلَّا أن يعتق وهي في يده ، فإن تلفت قبل عتقه فلا شيء عَلَيْهِ فيها ، ولا يلزمه إقراره بالعارية إِلَّا أن يعتق فتؤخذ منه ، وإن عجز أخذها سيده ، وإقراره بغصب أو جناية في غير بدنه لغو ، وقاله محمد في الغصب والجناية ، ونحوه في كتاب ابن سحنون .

وَمَبِيضٌ ، إِنْ وَرِثَهُ وَلَدٌ لِلْأَبْعَدِ أَوْ لِمَلِيطٍ ، أَوْ لِمَنْ لَمْ يَرِثْهُ ، أَوْ لِمَجْهُولٍ كَالْهُ كَزَوْجٍ عَلِمَ بَغْضَهُ لَهَا أَوْ جَهْلٌ ، لَهُ<sup>(٣)</sup> ابْنٌ أَوْ بَنُونَ ، إِلَّا أَنْ تَنْفَرِدَ بِالصَّغِيرِ ، وَمَعَ الْإِنَاثِ وَالْعَصَبَةِ ، قَوْلَانِ كإِقْرَارِهِ الْمَوْلَدِ الْعَاقِ .

قوله : (وَمَبِيضٌ ، إِنْ وَرِثَهُ وَلَدٌ لِلْأَبْعَدِ أَوْ لِمَلِيطٍ ، أَوْ لِمَنْ لَمْ يَرِثْهُ ، أَوْ لِمَجْهُولٍ كَالْهُ) الشرط كما قيل : راجع لما بعد الأبعد ، واحترز بالأبعد من الأقرب والمساوي والمتوسط بينهما ، وقد صرح بأحكامهم فيما بعد ، وقصده اختصار تحصيل ابن رشد في ثاني مسألة من

(١) في بعض نسخ مطبوعة المختصر : (وأخر ص) بالصاد المهملة . انظر : مختصر خليل ، ط المكتبة العصرية ، ص : ١٦٧ .

(٢) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٣٣١ / ٩ .

(٣) في أصل المختصر والمطبوعة : (وَوَرِثَهُ) .

رسم ليرفعن من سماع ابن القاسم من كتاب "المديان والتفليس" <sup>(١)</sup>، وفي كثير من النسخ :  
 إن لم يرته بالنفي ، وليس بشيء .

أَوَّلَاهُ ، أَوْ لَأَنَّ مَنْ لَمْ يَفْرَغْهُ أَبَعَدُ وَأَقْرَبُ ، لَا الْمَسَاوِي وَالْأَقْرَبُ .

قوله : (أَوَّلَاهُ) مقتضاه إجراء القولين في إقرار الزوج لزوجته إذا كَانَ لها منه ولد عاقق له ، فهو في معرض الاستثناء من قوله : (أَوْ جَهْلَ وَلَهُ ابْنٌ أَوْ بَنُونَ) إلا أن كون الزوجة المقر لها أم العاقق ليس بشرط ، بل لا فرق بين أن يكون منها أو من غيرها . قَالَ فِي "المقدمات" : "فإن كَانَ الولد الكبير في الموضع الذي ترتفع التهمة فيه عن الأب في إقراره لزوجته عاقق له لم ترتفع عنه التهمة ، وبطل الإقرار عَلَى مَا فِي سَمَاعِ أَصْبَغٍ مِنْ "العتية" ، وإحدى الروايتين في "المدونة" وإن كَانَ بعضهم عاقق له ، وبعضهم بارأ له تخرج ذلك عَلَى الاختلاف في إقراره لبعض العصبية إذا ترك ابنة وعصبية . انتهى <sup>(٢)</sup> . ومثله في آخر مسألة من أول رسم من سماع ابن القاسم من كتاب "المديان والتفليس" <sup>(٣)</sup> ، وما نسبته للمدونة وهو في كتاب "المديان" منها <sup>(٤)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٦٩/١٠ ، ٣٧٠ ، ونص المسألة : (وسئل مالك عن المرأة تقرر عند الموت بصدائق كان على زوجها أنها قبضته منه أتصدق في ذلك ؟ قال : هذه وجوه تختلف ، أما كل امرأة يكون لها أولاد قد كبروا وقد يكون بينها وبينه غير الحسن فهذه لا يتهم . أن تكون ولجت ذلك إليه ، وأرى أن تصدق في ذلك ، وأما المرأة التي لا ولد لها ومثلها يتهم فلا أرى ذلك بجائز ، ومثل ذلك الرجل يقر بالدين للرجل ، فلو أقر لولد أو لأخ أو لأب أو لمن يتهم أن يصنع ذلك له لا تقطاعه إليه من الرجال أو غيرهم لم أر أن يجوز ذلك إليه ، ولو كان لمن لا يتهم عليه مثل التجار الذين يعرفون أنهم لم يكن بينهم من الأمور الذين لا يتهمونه على شيء رأيت ذلك جائزاً ، قال سحنون : وقد يتهم أيضاً في صديق ملاطف إذا كان ورثته عصبية .

(٢) انظر : المقدمات للمهدات ، لابن رشد : ٣٦/٢ .

(٣) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٥٧/١٠ .

(٤) قال فيها : (ويجوز إقرار المريض بقبض الدين ، إلا من وارث أو ممن يتهم بالتأجيل إليه ، وكذلك لا يجوز إقرار الزوجة بقبض المهر المأجل من زوجها في مرضها ، ولا يجوز إقرار المريض لبعض ورثته بدين ، وأما إن أقر لزوجته في مرضه بدين أو مهر ، فإن لم يعرف منه إليها انقطاع وناحية عناية وله ولد من غيرها ، فذلك جائز ، وإن عرف بانقطاع إليها ومودة ، وقد كان بينه وبين ولده من غيرها تقاوم - ولعل لها منه ولداً صغيراً - فلا يجوز إقراره) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٦٢٥/٣ .

كَأَخْرَجِي لِسَنَةٍ ، وَأَنَا أَقْرُ ، وَرَجَمَ لِفُصُومَتِهِ .

[قوله : (كَأَخْرَجِي لِسَنَةٍ ، وَأَنَا أَقْرُ ، وَرَجَمَ لِفُصُومَتِهِ) التشبيه راجع للمنفي في قوله : (لا المساوي والأقرب) وعلى نفي اللزوم يتفرع قوله : (ورجم لفصومته)]<sup>(١)</sup> والذي في " الاستغناء " : فيمن قَالَ لرجل : اقضني المائة التي قبلك فقال : إن أخرتني بها سنة أقررت لك بها ، أو إن صالحتني عنها صالحتك لم يلزمه ويحلف .

وَلَزِمَ لِعَمَلٍ<sup>(٢)</sup> ، إِنْ وَطِئْتَ ، [ لِأَقْلَ مِنْ أَقْلِهِ ]<sup>(٣)</sup> ، وَإِلَّا فَلَا كَثْرَةَ ، وَسَوِيَ بَيْنَ تَوَآمِيهِ ، إِلَّا لِبَيَانِ الْقَضَلِ بَعْلِي ، أَوْ فِي ذِمَّتِي أَوْ عِنْدِي ، أَوْ أَخَذْتُ مِنْكَ ، وَلَوْ زَادَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، أَوْ قَضَى ، أَوْ وَفَيْتَهُ لِي ، أَوْ بَعْتَهُ ، أَوْ وَفَيْتَهُ .

قوله : (وَلَزِمَ لِعَمَلٍ ، إِنْ وَطِئْتَ ، لِأَقْلَ مِنْ أَقْلِهِ) كذا في بعض النسخ وهو الصواب .

أَوْ [الْبَيْسَ]<sup>(٤)</sup> أَقْرَضْتَنِي ، أَوْ مَا أَقْرَضْتَنِي أَوْ أَلَمْ تَقْرَضْنِي .

قوله : (أَوْ أَلْبَيْسَ أَقْرَضْتَنِي) كذا في بعض النسخ وهو الموافق لما في الرواية عن كتاب ابن سحنون .

أَوْ سَاهِلْنِي .

قوله : (أَوْ سَاهِلْنِي) الذي في " النوادر " عن ابن سحنون وابن عبد الحكم فيمن قَالَ لرجل : أعطني كذا [فقال]<sup>(٥)</sup> نفسي به أو أجلني به شهراً . أنه إقرار . قَالَ ابن عَرَفَةَ : ولفظ ابن شاس عنه : ساهلني فيها<sup>(٦)</sup> ، دون : نفسي بها . لم أجده في " النوادر " ولا في نقل المازري . انتهى . وتقدم أخري لسنة وأنا أقر ، ولم يذكره ابن عَرَفَةَ هنا .

أَوْ اتَّزَنْهَا مِنِّي .

قوله : (أَوْ اتَّزَنْهَا مِنِّي) الجوهري : يقال وزن المعطي واتزن الآخذ ، وهو افتعل قلبوا

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) في أصل المختصر : (للعمل) .

(٣) في أصل المختصر ، والطبوعة : (وَوُضِعَ لِأَقْلِهِ) .

(٤) ساقط من الطبوعة ، وفي الأصل : (ليس) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٣٧ / ٢

الواو تاء وأدغموا<sup>(١)</sup>. انتهى . ولفظ (وَفِيَّ) هنا مقصود فلو قَالَ اتزنها ولم يقل مني لكانت مسألة القولين كما قَالَ بعد : (وَفِيَّ حَتَّى يَأْتِيَ وَكَيْلِي وَشِبْهِهِ ، أَوْ اتَزَنَ ، أَوْ خَذْ قَوْلَانِ) واختصرها ابن عَرَفَةَ . قَالَ المازري : وَلَوْ قَالَ له اجلس فزن أَوْ فاتزنها أَوْ انتقد أَوْ انتقدها ففي كونه إقراراً بنقل أبي محمد عن ابن سحنون وابن عبد الحكم قَالَ ابن عبد الحكم : اتزنها مني إقرار ، وبإسقاط لفظ مني : لغو .

### أَوْ لَا أَقْضِيَنَّكَ<sup>(٢)</sup> الْيَوْمَ .

قوله : (أَوْ لَا أَقْضِيَنَّكَ الْيَوْمَ) في بعض النسخ : بلا النافية والفعل الماضي ، وفي بعضها باللام ، والمضارع المؤكد ، وفي " النوادر " عن ابن سحنون وابن عبد الحكم ما يدل عَلَى صحتها قَالَ : من قَالَ لرجل أعطني كذا فقال : نعم أَوْ سأعطيكه<sup>(٣)</sup> أَوْ أبعث لك به أَوْ ليس عندي اليوم أَوْ أبعث من يأخذه مني فهو إقرار . انتهى باختصار . ابن عَرَفَةَ : ويقوي الأول إقتصاره عَلَيْهِ في " توضيحه " ناقلاً عن ابن عبد الحكم لَوْ قَالَ : والله لَا أقضيكها اليوم أَوْ لَا أعطيكها أَوْ لَا أزنها لك أَوْ لَا تأخذها اليوم مني فإقرار .  
أَوْ نَعَمْ ، أَوْ بَلَى ، أَوْ أَجَلٌ جَوَاباً لِأَلَيْسَ لِي عِنْدَكَ ؟ .

قوله : (أَوْ نَعَمْ ، أَوْ بَلَى ، أَوْ أَجَلٌ جَوَاباً لِأَلَيْسَ لِي عِنْدَكَ ؟) الظاهر أن التقيد بالجواب راجع لهذه الحروف دون ما [٩٥/ب] قبلها ، فهو كقول ابن الحاجب : وَلَوْ قَالَ أَلَيْسَ لِي عِنْدَكَ أَلْفٌ ؟ فقال : بلى أَوْ نعم لزمه<sup>(٤)</sup> .

أَوْ لَيْسَ لِي مَبْسُورَةٌ لَا أَقْرُ ، أَوْ عَلَيَّ ، أَوْ عَلَى فُلَانٍ ، أَوْ مِنْ أَيِّ ضَرْبٍ تَأْخُذُهَا مَا أَبْعَدَكَ مِنْهَا ، وَفِيَّ حَتَّى يَأْتِيَ وَكَيْلِي وَشِبْهِهِ ، أَوْ اتَزَنَ ، أَوْ خَذْ قَوْلَانِ كُلَّكَ عَلَيَّ أَلْفٌ فِيمَا أَعْلَمُ ، أَوْ أَظُنُّ ، أَوْ عَلَيَّ ، وَلِزِمَ أَنْ نَكْرَ فِي الْغَرَمِ ثَمَنَ خَمْرٍ ، أَوْ عَجْدٍ ، وَلَمْ أَقْبِضْ كَدْعَوَاهُ الرَّبَّ ، وَأَقَامَ بَيْنَهُ أَنَّهُ رَأَاهُ فِي الْفِ ، لَا إِنْ أَقَامَهَا عَلَى إِقْرَارِ الْمُدْعِي أَنَّهُ لَمْ يَفْعَمْ بَيْنَهُمَا إِلَّا الرَّبَّ ، أَوْ اشْتَرَيْتَ خَمْرًا بِأَلْفٍ ، أَوْ اشْتَرَيْتَ عَبْدًا بِأَلْفٍ وَلَمْ أَقْبِضْهُ .

(١) في (١ن) : (وَأَدْغَمَ) .

(٢) في الأصل والمطبوعة : (أَوْ لَا أَقْضِيَنَّكَ) .

(٣) في (٢ن) : (سَأَعْطِيكَ) .

(٤) انظر : جامع الأنهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠١ .

قوله : (لَا أَقْرُ) لا النافية من كلام المصنف ، ومراده : أن من قَالَ أَقْرَ بصيغة المضارع المثبت لَمْ يلزمه إقرار ، ولمْ أجد هذا الفرع هكذا لأهل المذهب ، وإنما رأيت في " وجيز " الغزالي : لَوْ قَالَ أنا أَقْر به . فقيل : إنه إقرار ، وقيل : أنه وعد بالإقرار <sup>(١)</sup> ، والذي في " مفيد الحكماء " لابن هشام : أن من قَالَ : أَقْر لك بكذا عَلَى آتِي بالخيار ثلاثاً في التهادي والرجوع عن هذا الإقرار لزمه [ الإقرار ] <sup>(٢)</sup> دَمًا كَانَ أو طلاقاً .  
أَوْ أَقْرَرْتُ بِكَذَا وَأَنَا صَبِيٌّ .

قوله : (أَوْ أَقْرَرْتُ بِكَذَا وَأَنَا صَبِيٌّ) هذا خلاف ما في نوازل سحنون من الغضب ، فيمن قَالَ لرجل : كنت أقررت لك بألف دينار <sup>(٣)</sup> وأنا صبي [ أن ذلك يلزمه كما لَوْ قَالَ : كنت غصبتكها وأنا صبي ؛ لكن قَالَ ابن رشد : قوله : (غصبتك ألف دينار وأنا صبي) <sup>(٤)</sup> لا خلاف في لزومه ؛ لأن الصبي يلزمه ما أفسد وكسر ، وقوله : كنت أقررت لك بألف دينار وأنا صبي . يتخرج عَلَى قولين أحدهما : أنه لا يلزمه ذلك إِذَا كَانَ كلاماً نسقاً متتابعاً وهو الأصح ، وَعَلَيْهِ يأتي قول ابن القاسم في " المدونة " : إِذَا قَالَ لزوجه قد طلقتك وأنا صبي أنه لا يلزمه شيء ، وكذا إِذَا قَالَ : طلقتك وأنا مجنون ؛ إِذَا كَانَ يعرف بالمجنون <sup>(٥)</sup> .

وإِذَا أَقْرَ بالخاتم لرجل ، وَقَالَ الفَصَّ لِي ، أو بالبقعة وَقَالَ : البنيان لِي ، وكان الكلام نسقاً ، والثاني أنه يلزمه وإن كَانَ الكلام نسقاً متتابعاً ؛ لأنه يتهم أن يكون استدرك ذلك ووصله بكلامه ليخرج عما أَقْر به ، وعلى ذلك قول ابن القاسم في سماع أصبغ في تفرقة بين أن يقول : لفلان عَلَى ألف دينار ، وَعَلَى فلان وفلان ، وبين أن يقول : لفلان عَلَى وعلى فلان وفلان ألف دينار قَالَ : لأن الأول أَقْر عَلَى نفسه بألف دينار فلا يقبل قوله بعد ذلك ، وعلى فلان وفلان وإن كَانَ نسقاً .

(١) انظر : شرح الوجيز ، للرافعي : ١١٢/١١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٣) في ١٥ : (ديناراً) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٤/٦ .



وعلى قول ابن القاسم في هذه المسألة يأتي قول سحنون في هذه الرواية ، وهو قول ضعيف وما في " المدونة " أصح وأولى بالصواب ، فالمسألان مفترقان ، وإنما قوله : كنت أقررت لك بألف دينار وأنا صبي مثل قوله : [ كنت ]<sup>(١)</sup> استسلفتها منك وأنا صبي ؛ لأن الوجهين جميعاً يستويان في أنها لا يلزمانه في حال الصبا<sup>(٢)</sup> . انتهى .

فاعتمد المصنف تصحيح ابن رشد و " إن كان [خلاف الرواية]<sup>(٣)</sup> ؛ فلذا عطفه على ما يتنفي فيه اللزوم .

**كَأَنَّا مَبْرُوسَمٌ إِنْ عَلِمَ تَقَدُّمَهُ أَوْ أَقْرَأَ عَتِدَارًا .**

قوله : (كَأَنَّا مَبْرُوسَمٌ إِنْ عَلِمَ تَقَدُّمَهُ) تقدم فوقه كلام ابن رشد ، وفي " المفيد " إذا قَالَ : أقررت لك بألف درهم ديناً وأنا ذاهب العقل من برسام<sup>(٤)</sup> نظر : فإن كان يعلم أن ذلك أصابه صدق ، وإن لم يعلم منه فلا يصدق<sup>(٥)</sup> .

**أَوْ يَقْرَضُ شُكْرًا أَوْ ذَمًّا عَلَى الْأَرْجَمِ .<sup>(٦)</sup>**

قوله : (أَوْ يَقْرَضُ شُكْرًا أَوْ ذَمًّا عَلَى الْأَرْجَمِ) هكذا في بعض النسخ وهو الصواب إن شاء الله تعالى قال في كتاب " الشهادات " : ومن أقر أنه كَانَ تَسَلَّفَ من فلان الميِّتَ مالاً ، وقضاه إياه ، فإن كَانَ ما يذكر من ذلك حديثاً لم يطل زمانه لم ينفعه قوله : قضيت ، وغرم لورثته إلا أن يقيم بينة قاطعة على القضاء ، وإن طال زمان ذلك حلف المقر ، وبريء إلا أن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٧٦/١١ ، ٢٧٧ ، ونص المسألة : (مثل سحنون عن الرجل يقول للرجل : كنت غصبتك ألف دينار إذ كنت صبياً ، قال : تلزمه . قيل له : فإن قال : كنت أقررت لك بألف دينار إذ كنت صبياً فقال يلزمه أيضاً وهو عندي مثل الأول) .

(٣) في (١٠) ، (٣٠) : (خلافاً لرواية) .

(٤) في الأصل : (برسام) ،

والبرسام بالكسر : علة يهذى فيها ، انظر : تاج العروس ، للزبيدي : ٢٧٥/٣١ .

(٥) مثله عند الواق ، إلا أنه نسب كلام المفيد للمدونة ، ولم أقف عليه في المدونة ، وفي نقل صاحب منح الجليل عنه نسبه

للمفيد انظر : التاج والإكليل : ٢٢٦/٥ ، وانظر : منح الجليل : ٤٤٢/٦ .

(٦) في المطبعة : (أو يقرض شكراً على الأصح) .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

يكون ذلك على معنى الشكر يقول : جرى الله فلاناً خيراً ؛ أسلفني وقضيته ، فلا يلزمه في هذا شيء مما أقر به ، قرب الزمان أو بعد<sup>(١)</sup> .

قال ابن يونس : يريد وكذلك إذا كان على<sup>(٢)</sup> معنى الدم ، [ وقيل إذا كان على معنى الدم ]<sup>(٣)</sup> مثل أن يقول : أساء معاملتي ، وضيق عليّ حتى قضيته ، فإنه يغرم ، ولا وجه للفرق بين المدح والذم ، والصواب أنها سواء " . انتهى ، وعليه فالأرجح راجع للذم فقط ، ولو قال كالذم على الأرجح لجرى على قاعدته الأكثرية ، ونسب ابن محرز واللخمي التفريق بين الشكر والذم لسحنون .

**وقيل أجل مثله في بيع ، لا قرض<sup>(٤)</sup> .**

قوله : (وقيل أجل مثله في بيع ، لا قرض) أصل هذا قول ابن الحاجب ، وألف مؤجلة يقبل في تأجيل مثلها على الأصح بخلاف مؤجلة من قرض<sup>(٥)</sup> . قال ابن عرفة : فقبل ابن هارون وابن عبد السلام نقله أن حكم القرض الحلول دون ذكر خلاف فيه ، ولا أعرف هذا لغير ابن الحاجب ، وظاهر لفظ " الواضحة " و " الزاهي " : ألا فرق بين القرض وغيره ، بل قبول قوله في القرض أقرب وأحرى من قبوله في المعاوضة ؛ لأن غالب المعاوضة النقد وغالب القرض التأجيل .

**وتفسير ألف في كالف ، وورهم ، وفاتم فصه لي نسفاً ، إلا في عصي ، فقولان ، لا يجزم ، وبأب في له من هذه الدار ، أو الأرض كفي على الأحسن ، ومال نصاب والأحسن تفسيره كشيء ، وكذا .**

قوله : (وتفسير ألف في كالف ، وورهم) قطع هنا بقول ابن القصار في قبول<sup>(٦)</sup> تفسير المقر وإن خالف جنس المعطوف مطلقاً ، وهو نقل صحيح بخلاف مقابله ، فقد قال فيه

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٧٣ / ١٣ .

(٢) في (١٥) : (علو) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، (٣٥) .

(٤) استدرك بهامش أصل المختصر قوله : (وفي القرض التأجيل) وهي ساقطة من المطبوعة ومن شروح المختصر .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٢ .

(٦) في (٢٥) : (قول) .

ابن عَرَفَة : نقل ابن الحَاجِب لزوم كونه من جنس المعطوف مُطْلَقاً ، وقبول ابن عبد السلام وابن هارون له لا أعرفه ، إلا للمازري عن أبي ثور<sup>(١)</sup> ومحمد بن الحسن ، وَقَالَ سَحْنُون : إِنْ كَانَ المعطوف غير موزون ولا مكمل ولا معدود كَأَلْفٍ وَعَبْدٌ أَوْ ثوبٌ قَبْلَ تَفْسِيرِ الْمُقَرَّر ، وَإِنْ كَانَ أَحَدُ هَذِهِ كَأَلْفٍ وَدِينَارٌ أَوْ قَفِيزٌ أَوْ رطلٌ وَجِبَ نوع المعطوف .

### وَسَجْنٌ لَهُ وَكَعَشْرَةٌ وَنَبِيٌّ .

قوله : (وَسَجْنٌ لَهُ) أي : للتفسير في شيء ، وكذا واللام إما للغاية أو للتعليل .

### وَسَقَطَ فِي مِائَةٍ وَشَيْءٍ .

قوله : (وَسَقَطَ فِي مِائَةٍ وَشَيْءٍ) يشير به لما جاء عن ابن [٩٦/أ] الماجشون ، أَنَّ مِنْ أَقَرِّ بِمِائَةِ دِينَارٍ وَشَيْءٍ ، ثُمَّ مَاتَ وَلَمْ يَسَأَلْ ، فَالْشَيْءُ سَاقِطٌ ؛ لِأَنَّهُ مَجْهُولٌ وَيُلْزَمُهُ مَا سُمِّيَ ، وَكَذَا لَوْ شَهِدَتْ بَيْنَهُ بِذَلِكَ سَقَطَ الشَّيْءُ وَثَبَتَ الْعَدَدُ وَيُخْلَفُ الْمَطْلُوبُ ، وَقَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ بَعْدَ أَنْ ذَكَرَ مِنْ أَقَرِّ بِشَيْءٍ مُفْرَدٌ : أَوْ قَالَ فِي مِائَةٍ وَشَيْءٍ ، لَا يُلْزَمُهُ إِلَّا مِائَةٌ<sup>(٢)</sup> ، فَقَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ : هَذَا إِشَارَةٌ إِلَى تَخْرِيجِ الْخِلَافِ فِي كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ فِي الْآخَرَى ، لَكِنَّهُ لَمْ يَجْزَمْ بِهِ ؛ لِأَنَّ النَّاسَ كَثِيرًا مَا يَرِيدُونَ بِقَوْلِهِمْ : لَكَ عَلَى عَشْرَةٍ وَشَيْءٍ . أَنَّهَا عَشْرَةٌ كَامِلَةٌ .

قال ابن عَرَفَة : هذا التعليل لسقوط شيء معطوف خلاف تعليل ابن الماجشون بأنه مجهول ، والفرق عنده بينه مفرداً ومعطوفاً : أَنَّ لُغَوَهُ مُفْرَدٌ يُؤَدِّي إِلَى إِهْمَالِ اللَّفْظِ الْمُقَرَّرِ بِهِ ، وَإِذَا كَانَ مُعْطَوْفًا سَلِمَ مِنَ الْإِهْمَالِ لِإِعْمَالِهِ فِي الْمَعْطُوفِ عَلَيْهِ " . انتهى ، وقال ابن راشد القفصي : قوله : ثُمَّ مَاتَ وَلَمْ يَسَأَلْ . يَقْتَضِي أَنَّهُ لَوْ عَاشَ سَثْلٌ ، وَمَقْتَضَى مَا نَقَلَهُ ابْنُ شَاسٍ أَنَّهُ لَا يَسَأَلُ<sup>(٣)</sup> وقبله في التوضيح ، فكأنه هنا اعتمد في إطلاقه نقل ابن شاس وابن الحَاجِبِ .

(١) في (٣ ن) : (ثوب) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحَاجِبِ ، ص : ٤٠١ .

(٣) قول ابن شاس الذي يعينه المؤلف : (وكذلك لو قال : له علي مائة وشيء ، اقتصر على المائة ، لأن الشيء الزائد لا يمكن رده إلى تقدير كرد الشيء المستثنى فبطل ، إذ هو شك لا يخرج له) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٣٨ / ١ .

وَفِي كَذَا ، دِرْهَمًا عِشْرُونَ وَكَذَا ، وَكَذَا أَحَدٌ وَعِشْرُونَ وَكَذَا ، وَكَذَا أَحَدٌ عَشَرَ وَيَضَعُ أَوْ دَرَاهِمَ ثَلَاثَةً وَكَثِيرَةً ، أَوْ لَا كَثِيرَةً وَلَا قَلِيلَةً أَرْبَعَةً .

قوله : (وَفِي كَذَا دِرْهَمًا عِشْرُونَ ، وَكَذَا وَكَذَا أَحَدٌ وَعِشْرُونَ ، وَكَذَا وَكَذَا أَحَدٌ عَشَرَ)

يعني والتمييز مفرد منصوب في الجميع قَالَ ابن عبد السلام : وعلى هذا فلو قَالَ : كذا درهم يعني بالافراد والخفض لزمه مائة درهم ؛ لأن ذلك أول عدد يضاف إلى المفرد ، وَلَوْ قَالَ كذا دراهم يعني بالجمع والإضافة لزمه ثلاثة ؛ لأنها أول عدد يضاف إلى الجمع . هكذا كلام غير واحد من النحويين ، ومثله عن ابن عبد الحكم .

وقول سحنون : ما أعرف هذا هو الجاري عَلَى عرف الاستعمال لا مقتضى اللغة ، وهو الحق ، فَإِنْ وافق العرف اللغة فذاك ، وَإِنْ خالفها ، وفتر المقر كلامه بها لا يخالف العرف قبل منه عَلَى ما تَقَدَّمَ وَإِلَّا لَمْ يَقْبَلْ " . انتهى . وذكر المازري نحو ما تقدم في إعراب التمييز ثم قَالَ : هذا حكم ذكر الدرهم بالنصب والخفض ، وَلَوْ قاله بالرفع فلا نصّ [فيه]<sup>(١)</sup> ، ويمكن حمله عَلَى درهم واحد عَلَى أَنَّهُ خبر مبتدأ ، أي هو درهم وقبله ابن عَرَفَةَ ، ثم هذا عَلَى تسليم أن ما قاله ابن عبد الحكم مساعد للغة .

والذي للمراي أن مذهب البصريين أن تمييز (كذا) لا يكون إلا مفرداً منصوباً مُطْلَقاً ، وذهب الكوفيون إلى أنها تعامل معاملة ما يكتنى بها عنه ووافقهم عَلَى ذلك ابن الدهان والبرّد وابن معطي ، ونقله صاحب البسيط عن الأَخْفَش قَالَ فِي " شرح التسهيل " : ومستند<sup>(٢)</sup> هذا التفصيل الرأي لا الرواية ، وذهب ابن عصفور إلى مذهب ثالث وهو : موافقتهم في المركب والعقد والمعطوف ، ومخالفتهم في المضاف ، وهو من الثلاثة إلى العشرة فيفسر بجمع معرف بالآلف واللام مجرور بمن ، وزعم أَنَّهُ مذهب البصريين بناءً عَلَى ما نقله ابن السيّد من أَنَّ البصريين والكوفيين اتفقوا عَلَى أَنَّ كذا وكذا كناية عن الأعداد المعطوفة ، وَأَنَّ كذا وكذا كناية عن الأعداد المركبة ، وليس كما نقل .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٢) في (١٥) : (مستند) .

فإن قلت : لم صرح المصنف بذكر التمييز مع كذا<sup>(١)</sup> المفردة وحذفه مع المكرره عطفاً أو تركيها ؟

قلت : يحتمل أن يكون حذفه<sup>(٢)</sup> بعد المكرره اكتفاءً بما قدم في المفردة كما أشرنا إليه أولاً ، وبه فسر ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> ، ويحتمل أن يقال<sup>(٤)</sup> : حذف تمييز المكرره لدالتها على المكنى عنه بالعطف والتركيب دون تمييز كما تضمنه كلام ابن السيد [المتقدم]<sup>(٥)</sup> ، وأثبت تمييز المفردة إذ لا دلالة لها على مكنى إلا بذكر التمييز ؛ ولذلك جعلها إذا تجردت عن التمييز بمثابة شيء الذي هو أنكر النكرات إذ قال [قبل : (كشيء)]<sup>(٦)</sup> وكذا .

على أن ابن عبد السلام قد قال : ظاهر قول الفقهاء أنها أخص من لفظ شيء ؛ [لأن لفظ شيء]<sup>(٧)</sup> يصح تفسيره بالجزء كنصف درهم وربع ثوب ، ولفظ كذا لا يقبل التفسير إلا بواحد كامل من ذلك فقبله في " التوضيح " .

وقال ابن عرفة : في<sup>(٨)</sup> منع تفسير كذا بالنصف وغيره من الأجزاء نظر ، وإنما يمتنع ذلك إذا ذكر مضافاً ، والفرض كونه مفرداً<sup>(٩)</sup> ، وفي " الصحاح " كذا كناية [ عن الشيء وتكون كناية]<sup>(١٠)</sup> عن العدد .

(١) في (ن) (١) ، (٤) : (ذكر) .

(٢) في الأصل : (حذف) .

(٣) قال ابن الحاجب : (فأما كذا درهماً : فعشرون ، وكذا كذا درهماً : أحد عشر ، وكذا وكذا : أحد وعشرون) انظر : جامع

الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٠١ .

(٤) في (ن) (٣) : (يكون) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٦) في (ن) (٣) : (الشيء) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (١) .

(٨) في (ن) (١) : (و) .

(٩) في (ن) (١) : (مفرداً) .

(١٠) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

وِدْرَهْمٌ، الْمُنْعَارَفُ، وَإِلَّا فَالشَّرْعِيُّ، وَقِيلَ غِشَّهُ [٦٣/ب] وَنَقَضَهُ إِنْ وَصَلَ،  
وِدْرَهْمٌ مَعَ دِرْهَمٍ، أَوْ تَحْتَهُ، أَوْ فَوْقَهُ، أَوْ عَلَيْهِ، أَوْ قَبْلَهُ، أَوْ بَعْدَهُ، أَوْ قَدْرَهُمْ، أَوْ ثَمَّ  
دِرْهَمٌ دِرْهَمَانِ، وَسَقَطَ فِيهِ، لَا بَلَّ دِينَارَانِ، وَدِرْهَمٌ دِرْهَمٌ، أَوْ يَدِرْهَمٌ دِرْهَمٌ، وَحَلَفَ مَا  
أَرَادَهُمَا.

قوله : (وِدْرَهْمٌ، الْمُنْعَارَفُ، وَإِلَّا فَالشَّرْعِيُّ) كذا لابن الحَاجِبِ <sup>(١)</sup> قَالَ ابن عَرَفَةَ : هو  
قول ابن شَاسٍ تابعاً لنَصِّ الغزالي في " الوجيز " <sup>(٢)</sup>، ولا أعرفه لأهل المذهب، ومقتضى  
قول ابن عبد الحكم غيره أن الواجب ما فسر به المقرَّع يمينه .  
كَإِشْهَادٍ فِي ذِكْرِ بَيَانَةٍ وَفِي آخِرِ بَيَانَةٍ، وَبَيَانَةٍ.

قوله : (كَإِشْهَادٍ فِي ذِكْرِ بَيَانَةٍ وَفِي آخِرِ بَيَانَةٍ) اتبع في فرض [الإشهاد] <sup>(٣)</sup> في  
وثيقتين قول ابن الحَاجِبِ : ولو أشهد في ذكر بَيَانَةٍ وفي <sup>(٤)</sup> آخر بَيَانَةٍ فأخر قوله مائة <sup>(٥)</sup>. قَالَ  
ابن عَرَفَةَ : قد قبله ابن عبد السلام، وصوره بأنه أشهد في وثيقة بَيَانَةٍ لرجلٍ، ولم يذكر  
سببها ثم أشهد له في وثيقة أخرى بَيَانَةٍ من غير ذكر سبب، وكذلك ابن هارون، وتبعوا في  
ذلك لفظ ابن شَاسٍ <sup>(٦)</sup> وهو وهم وغفلة؛ لأن المنصوص في عين المسألة خلاف ذلك .

ففي " النوادر " عن كتاب ابن سحنون : من أشهد لرجلٍ في موطنٍ بَيَانَةٍ، ثم أشهد له  
في موطن آخر بَيَانَةٍ، فقال الطالب : هي مائتان، وقال المقرَّع : هي مائة واحدة، فقال

(١) قال ابن الحَاجِبِ : (ومائة درهم على التعامل به عرفاً ولو مغشوشة، وإلا فزنة سبعة أعشار دينار من الفضة) انظر :  
جامع الأمهات، لابن الحَاجِبِ، ص : ٤٠١ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة، لابن شَاسٍ : ٨٤١ / ٢، ونصه : (لو قال : علي درهم لزمه درهم، عشرة منه تعادل سبعة  
مئائيل، وهي درهم الإسلام) ونص الوجيز الذي وقفت عليه : (إذا قال على درهم يلزمه درهم فيه ستة دوايق عشرة  
منه تساوي سبعة مئائيل وهي دراهم الإسلام ... وإن كان منفصلاً لم يقبل إلا إذا كان التعامل به غالباً فقيه وجهان)  
انظر : شرح الوجيز، للرافعي : ١١ / ١٣١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٤) في (٢٥) : (ومن) .

(٥) انظر : جامع الأمهات، لابن الحَاجِبِ، ص : ٤٠١، ٤٠٢ .

(٦) قال ابن شَاسٍ : (ولو أشهد له في ذكر حق بَيَانَةٍ وفي آخر بَيَانَةٍ، لزمه مائتان) انظر : عقد الجواهر الثمينة، لابن شَاسٍ :

أصحابنا جميعاً : لا يلزمه [٩٦/ب] إلا مائة بخلاف إذكّار الحقوق ولو أشهد له<sup>(١)</sup> في صكّ بئائه ، وفي صكّ آخر بئائه لزمه مائتان<sup>(٢)</sup> .

وفي رسم حمل صبيّاً من سماع عيسى من كتاب الشهادات<sup>(٣)</sup> قال ابن القاسم : لو أشهد رجل على نفسه قوماً أن عليه لفلان مائة دينار ، ثم أشهد من الغد آخرين أن له عليه مائة دينار ، ثم أشهد من الغد آخرين أن له عليه مائة دينار لزمه ثلاثمائة دينار إن طلبها ولي الحق . قال أصبغ : يعني إذا<sup>(٤)</sup> أشهدهم مفترقين وادعى أنها مائة واحدة .

قال : وأنا أرى إن كان له كتب في كل كتاب شهادة فهي أموال مختلفة ، وإن كان كتاباً واحداً فهو حق واحد ، وإن كان بغير كتاب فهي مائة واحدة ويحلف ، وكذا إن تقارب ما بين ذلك مثل أن يشهد هنا ، ويقوم إلى موضع آخر فيشهد آخرين .

ابن رشد : قول ابن القاسم : يلزمه ثلاثمائة إن طلبها ولي الحق . يأتي على القول بأن الشهادة لا تلتق ، وأنه إذا شهد لرجل شاهد أن فلانا أقر له بئائه يوم كذا ، وآخر أنه أقر له من الغد بئائه ، وثالث أنه أقر له من الغد بئائه فيحلف مع كل شاهد ويستحق ثلاثمائة ، وإما على أنها تلتق فيأخذ في هذه المسألة مائة واحدة باجتماع الشهود عليها بتلفيق الشهادة [و يحلف المطلوب : ما له]<sup>(٥)</sup> عليه شيئاً أو ما له عليه إلا مائة واحدة [أشهد له بها شاهداً بعد شاهد ، ولا يلزمه غيرها ، فيأخذ في مسألة الكتاب مائة واحدة ويحلف المطلوب أنه ما له عليه إلا مائة واحدة]<sup>(٦)</sup> أشهد له عليها شهوداً بعد شهود ، فإن نكل عن اليمين حلف الطالب أنها ثلاث حقوق ، وأخذ الثلاث مائة ، وإن أنكر أن يكون له عليه شيء أصلاً أدى الثلاث مائة ولم يكن على الطالب يمين .

(١) في ن : (أشهد)

(٢) انظر : التوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١١٦/٩ ، والنص مختصر ، وقد يعترض به على ما للمؤلف هنا .

(٣) في (ن) : (الشهادة) .

(٤) في (ن) : (إذا) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

وقوله في الكتاب : أنه يلزمه ثلاثمائة إن طلبها ولي الحق ، يريد بعد يمينه أنها ثلاثة حقوق ، فإن نكل عن اليمين حلف المطلوب أنه حق واحد وأدى مائة واحدة ، وتفرقة أصبغ في الحق بين أن يكون كتاباً واحداً في جميع الشهادات أو كتاب في كل شهادة ، تفرقة صحيحة ، لا اختلاف أن الرجل إذا أتى إلى القوم بكتاب عليه فيه مائة دينار ، وأشهدهم على نفسه به ، ثم أشهد على الكتاب بعد مدة<sup>(١)</sup> قوماً آخرين ثم بعد مدة قوماً آخرين أنه حق واحد ، وكذلك لا اختلاف في أن الرجل إذا أتى بكتاب عليه فيه مائة دينار إلى قوم ، فأشهدهم على نفسه ، ثم أتى بكتاب آخر إلى قوم آخرين عليه أيضاً فيه مائة دينار ، فأشهدهم على نفسه [ به ثم بكتاب ثالث كذلك ] فقام الطالب بالكتب الثلاثة أنه يقضي له بالثلاثمائة<sup>(٢)</sup> ، وإنما مسألة الخلاف إذا أشهد شهوداً بعد شهود بغير<sup>(٣)</sup> كتاب ، وبينها مدة من الزمان وإن كتب صاحب الحق بما أشهد عليه كل جماعة كتاباً على حده لم يخرج بذلك من الخلاف<sup>(٤)</sup> . انتهى .

قال ابن عرفة : وهذا نص بخلاف نقل ابن شاس عن المذهب فتحققه .

**وَمَاتَيْنِ ، [الأكثر]<sup>(٥)</sup> ، وَجَلَّ الْمِائَةِ أَوْ قُرْبَهَا ، أَوْ نَحْوَهَا الثَّلَاثَانِ ، فَأَكْثَرُ بِالْأَجْتِهَادِ .**

قوله : **(وَمَاتَيْنِ ، الأكثر)** ظاهره أنه في وثيقتين فيرد عليه ما ورد على ما قبله ، ثم اقتصر ها هنا على القول الثاني في نقل ابن الحاجب إذ قال : ومائة وماتتين في موطنين ثالثها : إن كان الأكثر أولاً لزمه ثلاثمائة<sup>(٦)</sup> اعتماداً على قول ابن عبد السلام ، والقول الثاني منها أشبه بمذهب " المدونة " في تكرار الوصايا من جنس واحد ، ولهذا المسألة أيضاً مشابهة بمسألة من قام له شاهد واحد على مائة وشاهدان على ماتتين .

(١) في (ن) : (٣) : (مرده) .

(٢) في (ن) : (١) : (بالثلاثة مائة) .

(٣) في (ن) : (١) : (بغيره) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٥ / ١٠ ، وما وضع بين معكوفتين ساقط من نص البيان المطبوع ، وقد اختصره المؤلف بما يناسب المقام .

(٥) ساقط من الأصل .

(٦) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٢ .



وعلى هذا القول حل في "التوضيح" قول ابن سحنون اضطرب قول مالك في هذا، وآخر قوله: أن يحلف المقر ما ذلك إلا مال واحد ثم لا يلزمه إلا مائتان.

قال: وبه أخذ ابن عبد الحكم وابن سحنون، وأما ابن عرفة فقال: لا أعرف ثبوت الثاني وهو أكثر الإقرارين مطلقاً<sup>(١)</sup> في المذهب نصاً<sup>(٢)</sup> إلا لابن الحاجب، ولم يحكه ابن شاس، ولا يؤخذ من نقل الشيخ أبي محمد قول ابن سحنون في كتاب الإقرار: اضطرب قول مالك في هذا، وآخر قوله أنه لا يلزمه إلا مائة؛ لأن ذلك إنما هو راجع لإقراره بمائة مرتين انتهى.

وكذا هو في "النوادر" لا يلزمه إلا مائة بالافراد، وكذا نقله ابن شاس ففي نقل "التوضيح" نظر، ثم قال ابن عرفة وقد يؤخذ ذلك من قوله في "المدونة" في كتاب السلم الثاني وكتاب الشهادات: من أقام شاهداً بمائة دينار وشاهداً بخمسين فإن شاء حلف مع شاهد المائة وقضي له بها وإلا أخذ خمسين بغير يمين<sup>(٣)</sup>. فلم يجعل له حقاً إلا في أكثر الإقرارين أو في أقلهما، لا في مجموعهما، هذا ظاهر "المدونة".

وقال ابن يونس: قال بعض أصحابنا القرويين: هذا إن كان في مجلس واحد ولو كان في مجلسين، وادعى الطالب المال: حلف مع كل شاهد، وأخذ مائة وخمسين. **وَهَلْ يَلْزَمُهُ فِي عَشْرَةِ فِي عَشْرَةٍ، عِشْرُونَ، أَوْ مِائَةٌ، قَوْلَانِ وَتَوْبٌ فِي صَدُوقٍ، أَوْ زَيْنَةٍ فِي جَرَّةٍ وَفِي لَزُومِ ظَرْفِهِ، قَوْلَانِ.**

[قوله]<sup>(٤)</sup>: (وَهَلْ يَلْزَمُهُ فِي عَشْرَةِ فِي عَشْرَةٍ، عِشْرُونَ، أَوْ مِائَةٌ؟ قَوْلَانِ) في القول بعشرين نظر، والذي نقله المازري وأصله في "النوادر" أن من قال له: عندي عشرة دراهم في عشرة دراهم لزمه عند سحنون مائة درهم، وقال ابن عبد الحكم: [٩٧/أ] إنما

(١) في (١٥): (ملنا).

(٢) في (٢٥): (نص).

(٣) انظر: المدونة، لابن القاسم: ١٦٧/١٣.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥).

يلزمه العدد الأول ويسقط ما بعده إن حلف المقر أنه لم يرد التضعيف ، وضرب الحساب بناءً على حمل اللفظ على المعنى اللغوي أو العرفي .

وعبارة ابن شاس : ولو قَالَ : عشرة في عشرة . سئل المقر ، فإن قَالَ : أقرضني عشرة في عشرة ، أو في عشرين ، أو باعني عشرة بعشرة ، أو بعشرين لزمته عشرة مع يمينه على ما زعم ، وفي قول سحنون أنه يؤخذ ببائة درهم من قبل الحساب ، ولو قَالَ علي عشرة دراهم في عشرة دنائير لزمته عشرة دراهم إذ له مخرج بقوله : أعطانيها فيها <sup>(١)</sup> . وأما ابن الحاجب فاختلفت <sup>(٢)</sup> نسخه ففي بعضها : وعشرة في عشرة . قيل : عشرة وقيل مائة ، وهذا هو الصواب المساعد للمنصوص .

وفي بعضها : قيل : عشرون ، وقيل : مائة <sup>(٣)</sup> وهو الذي في الشروح <sup>(٤)</sup> المتداولة حتى قَالَ ابن عَرَفَةَ : وأول نقلي ابن الحاجب : وعشرة في عشرة قيل : عشرون وقيل مائة ، وقبول ابن عبد السلام له وابن هارون لا أعرفه ولا لابن شاس إلا أن يؤخذ مما في ترجمة من قَالَ : غصبتك ثوباً في ثوب من " النوادر " إذ قَالَ ما نصّه عن ابن عبد الحكم في قوله : ثوب في عشرة أثواب : " قَوْلَانِ ، قيل : لا يلزمه إلا ثوب <sup>(٥)</sup> ، وقيل : أحد عشر ثوباً ، فجعل (في) كحرف العطف .

### تحرير :

قال ابن عبد السلام : إن كَانَ المقر من أهل العلم بالعدد فينبغي أن يلزمه مائة ، ولا

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٤٢ / ٢ .

(٢) في (ن) (١) ، (٣ن) : (فاختلف) .

(٣) في (ن) (١) : (عشرة) .

(٤) نص ابن الحاجب الذي بين أيدينا : (عشرة في عشرة قيل عشرون وقيل مئة) ، فهو النص المتداول الذي صحح المؤلف غيره .

(٥) الذي وقفت عليه في النوادر : (أنه لا يلزمه إلا ثواب) ، وعبارة المؤلف هنا أوضح وألصق بالمراد لخلو عبارة النوادر عن أي ضمان خلافاً للمراد ، بل المراد هل يلزمه ثوب أو أحد عشر ثوباً ، وهذا لا تفيدُه عبارة النوادر ، والظاهر أن بها تصحيحاً . انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢١٩ / ٩ .

يقبل منه غير ذلك إِذَا كَانَ كَلَامُهُ مَعَ مَنْ هُوَ مِثْلُهُ ، وَفِي إِزَامِهِ مِائَةٌ إِذَا [كَانَ] <sup>(١)</sup> كَلَامُهُ مَعَ الْعَامَّةِ نَظَرٌ . وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : قَوْلٌ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شَيْوِخِنَا إِذَا كَانَ الْمُقَرَّعُ عَالِمًا بِالْحِسَابِ لَزِمَهُ . قَوْلٌ سَحْنُونٌ : اتِّفَاقًا . صَوَابٌ <sup>(٢)</sup> إِنْ كَانَ الْمُقَرَّعُ [لَهُ] <sup>(٣)</sup> كَذَلِكَ وَإِلَّا فَلَا .

لَا دَابَّةَ فِيهِ اصْطَبِيلٌ ، وَأَلْفٌ ، بَيْنَ اسْتَحْلٍ أَوْ اسْتَارِيحٍ ، لَمْ يَلُزِمَهُ كَذَنٌ حَلَفَ فِيهِ غَيْرُ الدَّعْوَى ، أَوْ شَهِدَ فُلَانٌ غَيْرُ نَهْدَلٍ وَنَدِيهِ الشَّامَةَ أَوْ وَجْهَ الشَّامَةِ ، لَزِمَتْهُ الشَّامَةُ ، وَحَلَفَ عَلَيْهِمَا ، وَغَضِبَتْهُ مِنْ عُلَّانٍ ، لَمْ يَلُزِمَ مِنْ أَمْرٍ نَهْوُ الْقَوْلِ ، وَفَضِيحُ الشَّيْءِ يَقْبِيْمَتُهُ . وَلَكِنْ أَحَدُ نَوَاجِيزِهِ عَيْنٌ وَإِلَّا فَكَانَ مَجْرَسُ الْمُقَرَّعِ أَهْوَدَ مِنْهَا حَلَفَ ، وَإِنْ قَالَهُ لَا أَدْرِي . حَلَفًا عَلَى نَفْسِي الْجَلَمَ وَاشْتَرَكَا ، وَالْإِسْتِثْنَاءَ هُنَا . كَخَبِيرِهِ ، وَصَمَّ لَهُ الدَّارَ وَالْبَيْتَ لِي ، وَيَغْيِرُ الْجَنَسَ . كَأَلْفٍ ، إِلَّا عَبْدًا ، وَسَقَطَتْ قَبِيْمَتُهُ .

قوله : (لَا دَابَّةَ فِيهِ اصْطَبِيلٌ) . أشار به لقول القرافي : وافقونا على أنه إِذَا قَالَ لَهُ عِنْدِي دَابَّةٌ فِي اصْطَبِلٍ أَوْ نَخْلَةٍ فِي بَسْتَانٍ : أَنَّ الظَرْفَ لَا يَلْزَمُ <sup>(٤)</sup> .

وإِنْ أَبْرَأَ فُلَانًا وَمَا لَهُ قَبِيلُهُ . أَوْ مِنْ كُلِّ حَقٍّ ، أَوْ أَبْرَأَهُ . بَرَاءً مُطْلَقًا ، وَمِنْ الْقَذْفِ وَالسَّرِقَةِ .

قوله : (وإِنْ أَبْرَأَ فُلَانًا وَمَا لَهُ قَبِيلُهُ . أَوْ مِنْ كُلِّ حَقٍّ ، أَوْ أَبْرَأَهُ . بَرَاءً مُطْلَقًا ، وَمِنْ الْقَذْفِ وَالسَّرِقَةِ) مقتضاه أَنْ مَنْ قَالَ : أَبْرَأْتُ فُلَانًا مِمَّا لِي قَبْلَهُ ، أَوْ مِنْ كُلِّ حَقٍّ أَوْ قَالَ : أَبْرَأْتُهُ وَلَمْ يَزِدْ ؛ فَإِنْ فُلَانًا يَبْرَأُ مُطْلَقًا مِنَ الْأَمَانَاتِ <sup>(٥)</sup> والديون وَمِنْ حَدِّ الْقَذْفِ وَغَرَمِ السَّرِقَةِ ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ : أَبْرَأْتُهُ مِمَّا لِي مَعَهُ ، فَإِنَّهُ إِنَّمَا يَبْرَأُ مِمَّا يَرْجِعُ إِلَى الْأَمَانَةِ دُونَ الذِّمَّةِ كَمَا ذَكَرَ بَعْدَ . وَسَكَتَ عَنْ لَفْظِ (عِنْدَ) وَ(عَلَى) .

وقد قَالَ المازري فِي السُّؤَالِ الْحَادِي وَالْعِشْرِينَ مِنَ الْإِقْرَارِ مِنْ شَرْحِ " التَّلْقِينِ " : إِذَا

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٢) في (١ن) : (صواباً) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٤) الذي وقتت عليه في الذخيرة : (ووافقونا على قوله على عني دابة في اصطبل أو نخل في بستان أن الظرف يلزمه) فالكلام مخالف لما هنا ، قلت : وسياق كلام القرافي يدل على صحة ما عند المؤلف : (أن الظرف لا يلزم) . انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٢٧٩/٩ .

(٥) في (١ن) : (الأمانات) .

قَالَ : ما لي قبله حق حمل عَلَى أَنَّهُ أَبْرَاهُ مِنْ سَائِرِ الْحَقُوقِ كَانَتْ دِيُونًا فِي ذِمَّتِهِ أَوْ أَمَانَةً عِنْدَهُ ، وَإِذَا قَالَ : ما لي عِنْدَهُ حَقٌّ . فَلَا أَمْرَ عِنْدُنَا كَذَلِكَ خِلَافًا لِأَبِي حَنِيفَةَ الَّذِي يَخْصُهُ بِالْأَمَانَاتِ <sup>(١)</sup> .  
وإِنْ قَالَ ما لي عَلَيْهِ حَقٌّ فَاخْتَلَفَ فِيهِ سَحْنُونُ وَابْنُهُ . فَرَأَى سَحْنُونُ " أَنَّهُ يَعْمَ الدِّيُونِ وَالْأَمَانَاتِ ، وَرَأَى ابْنُهُ أَنَّ ذَلِكَ إِنَّمَا يَحْمِلُ عَلَى مَا كَانَ مَضمُونًا كَالدِّيُونِ وَالْعَوَارِي الْمَضمُونَةِ ، وَعِنْدِي أَنَّ لَفْظَةَ عَلَيَّ لَمَّا كَانَتْ تَقْتَضِي مَا وَجِبَ أَدْخَلَ فِيهَا سَحْنُونُ الْمَضمُونَاتِ وَالْوَدِيعَةِ وَالْقَرَاضِ ، إِذْ يَجِبُ رَدُّهَا . وَصَرَفَ ابْنُهُ هَذَا اللَّفْظَ لِنَفْسِ الْمَالِ لَا لِرَدِّهِ ، فَنَفْسُ الْوَدِيعَةِ لَيْسَتْ عَلَى الْمَوْدِعِ ، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّهَا ، وَالْحَقُّ فِي هَذَا الْإِلْتِفَاتِ إِلَى الْمَرَادِ بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ فِي اللُّغَةِ وَالِاسْتِعْمَالِ أَوْ عَرَفَ التَّخَاطُبِ . انْتَهَى .

فَتَأَمَّلْهُ مَعَ مَا فِي سَمَاعِ أَبِي زَيْدٍ آخِرَ مَسْأَلَةٍ مِنْ كِتَابِ الشَّهَادَاتِ قَالَ " لَوْ أَنَّ رَجُلًا شَهِدَ لَهُ شَاهِدٌ أَنَّ لَهُ عِنْدَ عَبْدِ اللَّهِ عَشْرَةَ دَنَانِيرَ ، وَشَهِدَ شَاهِدٌ آخَرُ أَنَّ لَهُ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ عَشْرِينَ دِينَارًا ، لَحَلَفَ مَعَ كُلِّ شَاهِدٍ يَمِينًا وَأَخَذَ الثَّلَاثِينَ .

قَالَ ابْنُ رَشْدٍ : هَذَا بَيْنَ ؛ لِأَنَّ قَوْلَ أَحَدِ الشَّاهِدِينَ : لَهُ عِنْدَهُ خِلَافُ قَوْلِ الْآخَرِ عَلَيْهِ ؛ لِأَنَّ لَفْظَةَ : عِنْدَهُ . تَقْتَضِي الْأَمَانَةَ ، وَلَفْظَةُ عَلَيْهِ تَقْتَضِي الذِّمَّةَ ، فَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا شَهِدَ لَهُ عَلَى عَبْدِ اللَّهِ بَغَيْرِ مَا شَهِدَ لَهُ بِهِ عَلَيْهِ الْآخَرُ فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَيَسْتَحِقَّ الثَّلَاثِينَ ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ أَحَدِهِمَا وَيَرُدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمَطْلُوبِ فِيهَا شَهِدَ [بِهِ] <sup>(٢)</sup> الشَّاهِدُ الْآخَرُ ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَرُدَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمَطْلُوبِ فِي الْجَمِيعِ ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْعَشْرَةَ دُونَ يَمِينٍ ، إِذْ لَمْ يَجْتَمِعْ لَهُ عَلَيْهِمَا الشَّاهِدَانِ .

بِخِلَافِ إِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ عَشْرَةَ ، وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّ لَهُ عَلَيْهِ عَشْرِينَ هَذَا لَهُ أَنْ يَأْخُذَ الْعَشْرَةَ دُونَ يَمِينٍ ؛ لِاجْتِمَاعِ الشَّاهِدِينَ عَلَيْهِمَا ، وَإِنْ شَاءَ أَنْ يَحْلِفَ مَعَ الشَّاهِدِ

(١) جَاءَ فِي الْمَبْسُوطِ لِلرَّسَخِيِّ : (وَإِنْ قَالَ هُوَ بَرِيءٌ عَمَّا لِي عِنْدَهُ فَإِنَّمَا يَدْخُلُ فِي هَذَا اللَّفْظِ الْأَمَانَةُ خَاصَّةً ، فَأَمَّا الْغُصُوبُ وَالْوَدَائِعُ الَّتِي خَالَفَ فِيهَا فَقَدْ صَارَ ضَرْبَانِهَا مُسْتَحَقًّا فِي ذِمَّتِهِ بِمِثْلَةِ الدِّيُونِ فَلَا يَدْخُلُ فِي هَذَا اللَّفْظِ) انْظُرْ : الْمَبْسُوطُ ، لِلرَّسَخِيِّ : ١٨ / ١٦٤ ، وَانْظُرْ : حَاشِيَةُ ابْنِ عَابِدِينَ : ٨ / ٢١٣ .

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (ن٢) .

الذي شهد له بالعشرين وبأخذها ، وهذا إذا كانت الشهادتان في مجلس واحد ، ولفظ واحد اختلفا فيه ، فقال أحدهما أنه أقر له بعشرة ، وقال الآخر : بل أقر له بعشرين ، وإن كانت الشهادة في مجلسين فهما حقان وله أن يحلف مع كل واحد منهما ويستحق ما شهد له به .

ولو قال الشاهدان اللذان شهد أحدهما أن له عنده عشرة ، وشهد الآخر أن له عليه عشرين إنها شهادة واحدة لبطلت شهادتهما إن زعم رب الحق أنها محققان ، وإن زعم أن أحدهما محقق حلف مع الذي ادعى أنه محقق وأخذ ما حلف عليه<sup>(١)</sup> .

**فَلَا تَقْبَلُ دَعْوَاهُ ، وَإِنْ يَصْكَ ، إِلَّا بَيِّنَةً ، أَنَّهُ بَعْدَهُ ، وَإِنْ أَبْرَأَهُ وَمَا مَعَهُ . بَرَاءٌ مِنَ الْأَمَانَةِ لَا الدِّينَ .**

قوله : [٩٧/ب] (فَلَا تَقْبَلُ دَعْوَاهُ ، وَإِنْ يَصْكَ ، إِلَّا بَيِّنَةً ، أَنَّهُ بَعْدَهُ) قَالَ ابن رشد في رسم الرطب من سماع ابن القاسم من كتاب المديان : إِذَا كَانَ ذَكَرَ الْحَقَّ الَّذِي يَقُومُ بِهِ الطَّالِبُ قَبْلَ الْبَرَاءَةِ [فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَطْلُوبِ أَنَّهُ قَدْ دَخَلَ فِي الْبَرَاءَةِ]<sup>(٢)</sup> بلا اختلاف ؛ لأن الحقوق إذا كانت لرجل على رجل بتواريخ مختلفة ، فالبراءة من شيء منها دليل على البراءة مما قبله ، وهذا نحو قولهم فيمن أكرى داره مشاهرة أو مسانة : إن دفع كراء سنة أو شهر براءة للدافع مما قبل ذلك<sup>(٣)</sup> .

ومثل ذلك ما في رسم الأقضية من سماع أشهب من كتاب : " التخيير والتملك " : في الذي يباري<sup>(٤)</sup> امرأته وهي حامل على أن تكفيه مؤنة رضاع ولدها ، ثم تطلبه بنفقة الحمل قَالَ : أَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ يَعْرِفُ<sup>(٥)</sup> أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ يَمْنَعُهَا الرِّضَاعَ وَيُعْطِيهَا

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٣٧/١٠ . انظر : التوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ٢٣٧/١٠ ، ٢٣٨ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٥٥/١٠ ، وله بدل مسانة ، مسانة ، والكلمتان صحيحتان ، والمراد إلى سنة .

(٤) في (١٥) : (بيان في) .

(٥) في (٢٥) : (تعرف) .

هذا<sup>(١)</sup>. وإنما الاختلاف إذاً قام بذكر حقّ فادعى أنّه بعد البراءة وزعم المطلوب أنّه قبل البراءة، وأنّه قد دخل فيها ففي ذلك ثلاثة أقوال مضى تحصيلها في سماع أبي زيد من كتاب الشهادات<sup>(٢)</sup>.

وقال في سماع يحيى من كتاب "الدعوى والصلح": فابن نافع يرى القول قول الطالب، وابن القاسم وابن وهب وغيرهما يرون القول قول المطلوب<sup>(٣)</sup>. انتهى وعلى هذا الثاني اقتصر المصنف هنا، وإن كان ابن رشد استظهر قول ابن نافع في سماع أبي زيد من كتاب "الشهادات" كما استضعف فيه تفريق سحنون بين أن يأتي المطلوب ببراءة واحدة تستغرق العدد أن يأتي ببراءات مفترقات. والله تعالى أعلم.

(١) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٥١/٥.

(٢) انظر: كلامه في المسألة السابقة، وانظر: نفس ما أحلنا عليه.

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٠٠/١٤.

## [باب الاستلحاق]

إِنَّمَا يَسْتَلْحَقُ الْأَبَ مَجْهُولَ النَّسَبِ، إِنْ لَمْ يَكْذِبْهُ الْعَقْلُ لِصِغَرِهِ، أَوْ الْعَادَةُ وَلَمْ يَكُنْ رِقًّا لِمَكْذِبِهِ أَوْ مَوْلًى.

قوله : (وَلَمْ يَكُنْ رِقًّا لِمَكْذِبِهِ أَوْ مَوْلًى) أشار به لقوله في كتاب : " أمهات الأولاد " من " المدونة " : ومن استلحق صبيًّا في ملك غيره أو بعد أن أعتقه غيره لم يصدق ؛ إذا أكذبه <sup>(١)</sup> الحائز لرقه أو لولائه ، ولا يرثه إلا بينة ثبتت <sup>(٢)</sup>.

لَكِنَّهُ يَلْحَقُ بِهِ . وَفِيهَا أَيضًا . يَصْدُقُ . وَإِنْ أَعْتَقَهُ مُشْتَرِيهِ إِنْ لَمْ يَسْتَدْلْ عَلَى كَذِبِهِ .

قوله : (لَكِنَّهُ يَلْحَقُ بِهِ) ظاهر هذا الاستدراك أنه يلحق به مع بقاء رقه أو ولائه لحائزهما ، وهذا لا يقوله ابن القاسم هنا ، وإنما نسب ابن يونس لأشهب فقال : قَالَ أَشْهَبُ : " يَلْحَقُ بِهِ ، وَيَكُونُ أَبْنَاءً لِهَذَا ، وَمَوْلًى لِمَنْ أَعْتَقَهُ أَوْ <sup>(٣)</sup> عَبْدًا لِمَنْ مَلَكَهُ وَإِنْ أَعْتَقَهُ مَوْلَاهُ وَرِثَ أَبَاهُ وَوَرِثَهُ " . انتهى .

نعم قَالَ ابن القاسم : نحو هذا في " المدونة " في المسألة الآتية فيمن ابتاع أمة فولدت عنده فادعاه البائع بعد عتق المبتاع الأم والولد قَالَ هناك : ألحقت به نسب الولد ولم أزل عن المبتاع ما ثبت له من ولائهما <sup>(٤)</sup> . قَالَ أبو الحسن الصغير : الفرق بينهما أنه في الأولى لم يملك أمه فليس معه قرينة تصدقه بخلاف هذه ، وفي بعض نسخ هذا المختصر : فإنه لا يلحق به وهو كالحشو .

(١) في (ن) ٢ : (كذبه) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي ٦٠٣ / ٢ ، ونص المدونة ، لابن القاسم : (أرأيت إن ادعى أنه ابنه ، وهو في ملك غيره أ يصدق أم لا ؟ أو كان أعتقه الذي كان في ملكه ثم ادعاه هذا الرجل أ يجوز دعواه إن أكذبه الذي أعتقه أو صدقه ؟ قال : قد سمعت أنه لا يصدق إذا أكذبه المعتق ، ولا أدري أ هو قول مالك أم لا ، وهو رأيي) انظر : المدونة ، لابن القاسم ٣٣٢ / ٨ .

(٣) في (ن) ٢٥ : (و) .

(٤) في (ن) ٣ : (ولا بينهما)

وانظر تهذيب المدونة ، للبراذعي ٦٠٤ / ٢ .

**وَإِنْ كَبِيرٌ أَوْ مَاتَ وَوَرِثَهُ إِنْ وَرِثَهُ ابْنٌ ، أَوْ بَاعَهُ وَنَفِضَ وَرَجَعَ يَنْفَقَتِهِ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ خِدْمَةٌ عَلَى الْأَرْجَمِ .**

قوله : (وَإِنْ كَبِيرٌ أَوْ مَاتَ) يقتضي أن تصديقه لا يشترط كما قال ابن الحاجب تبعاً لابن شاس : ولا كلام له ولو كان كبيراً<sup>(١)</sup> ، وقطع به ابن عبد السلام وابن هارون ، وحصل فيه ابن عرفة إذا كان الولد ممن يعقل [ذلك طرقاً]<sup>(٢)</sup> :

الأولى : لابن خروف والحوافي<sup>(٣)</sup> : اشترطه .

الثانية : للبيان وابن شاس : لا يشترط .

الثالثة : لابن يونس : يشترط<sup>(٤)</sup> فيمن جهل حوز مستلحقة أمه لا في غيره .

وفي أمهات الأولاد من " المدونة " : من ولد عنده صبي فأعتقه ثم استلحقه بعد طول الزمان لحق به وإن كذبه الولد<sup>(٥)</sup> . وفي الشهادات منها : من ادعى على رجل أنه ولده أو والده لم يحلف له<sup>(٦)</sup> ، فظاهره شرط التصديق ، وكذا قوله في الولاء : من ادعى أنه ابن فلان أو أبوه أو أنه مولاه من فوق أو من أسفل وفلان يحجده فله إيقاع البيعة عليه ويقضي له " . انتهى . ونسب في " التوضيح " الأولى " للكافي " [وشهادات]<sup>(٧)</sup> " المدونة " ، والثانية " للنواحر " ، واعتمدها هنا .

(١) عبارة ابن شاس : (ثم حيث يلحق به ، فلا ينظر إلى إنكار الولد صغيراً كان أو كبيراً) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٤٦/٢ ، ٨٤٧ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٣ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٣) في (١ن) : (والحافي) .

(٤) في (١ن) : (بشرط) .

(٥) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٣/٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٣١/٨ .

(٦) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٠/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٣/١٧٩ .

(٧) في (١ن) ، و(٣ن) : (وشهادة) .



وإن ادعى استبلادها يسابق ، فقولان ، فيها وإن باعها فولدت واستلحقه لحق ولم يصدق فيها ، إن أنهم بمحبة ، أو عدم ثمن ، أو قراهة <sup>(١)</sup> ، ورد ثمنها ، ولحق به الولد مطلقاً ، وإن اشتري مستلحقة والمك لغيره عتق كشاهد ردت شهادته .

قوله : (وإن ادعى استبلادها يسابق ، فقولان فيها) قال في كتاب أمهات الأولاد من " المدونة " : ومن باع <sup>(٢)</sup> أمة فاعتقت لم تقبل دعوى البائع أنه كان أولدها إلا بينة <sup>(٣)</sup> . عياض : قال في كتاب " الآبق " مرة لا ترد مطلقاً ومثله في كتاب " المكاتب " ، ومرة قال : ترد إليه إن لم يتهم فيها وحكى بعضهم أن له <sup>(٤)</sup> في كتاب " الآبق " أن ترد مطلقاً ، وليس ذلك في روايتنا . انتهى مختصراً ، ومراده ببعضهم اللخمي ، فمعنى قول المصنف : (يسابق) بولد سابق احترازاً من التي بعدها <sup>(٥)</sup> ، والضمير في (فيها) للمدونة .

وإن استلحق غير [ الولد ] <sup>(٦)</sup> لم يرثه إن كان وارثاً ، وإلا فخلاف وخصة المختار بما إذا لم يطل الإقرار ، وإن قال لأولاد أمته : أحدهم ولدي عتق الأصغر ، وثلاثاً الأوسط ، وثلاثاً الأكبر .

وإن افتقرت أمهاتهم فواحد بالقرعة ، وإذا ولدت زوجة رجل وأمة آخر واختلفا عينته القافة ، وعن ابن القاسم فيمن وجدت مع ابنتها [ ١٢ / ١ ] أخرى لا تلحق به واحدة ، وإنما تعتهد القافة على أبي لم يدفن وإن أقر عدلان ينال ثبوت النسب .

قوله : (وإن استلحق غير الولد لم يرثه إن كان وارثاً) كذا في النسخ الصحيحة بالشرط المثبت ، ولا يصح غيره .

وعدل يحلف معه ويرث ولا نسب وإلا فحصة المقر . كالمال . وهذا أخيب ، بل هذا ، فالأول نصف إرث أبيه ، والثاني نصف ما بقي .

قوله : (وعدل يحلف معه ويرث ولا نسب) قد سلم في " التوضيح " أن هذا خلاف

(١) في المطبوعة : (وجاهة) .

(٢) في (ن) ، (١) ، (٤) : (ابتاع) .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٤ / ٢ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨ / ٣٣٣ .

(٤) في (ن) (١) : (أنه) .

(٥) في (٣) : (بعده) .

(٦) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (ولد) .

المعروف من المذهب ، وهو كذلك ، والمعروف قوله آخر كتاب الولاء من " المدونة " :  
ومن مات وترك ابنين ، فأقر أحدهما بأخت له فليعطها خمس ما بيده ولا تحلف الأخت مع  
الأخ المقر بها<sup>(١)</sup>؛ لأنه شاهد واحد ، ولا يحلف في النسب مع شاهد واحد<sup>(٢)</sup> ، إلا أن  
الباجي وافق على هذا في باب ميراث الولد المستلحق ، وخالفه في باب : القضاء بالحقاق<sup>(٣)</sup>  
الولد فقال : من ترك ولدين أقر أحدهما بثالث ، فإن كان المقر عدلاً حلف المقر له مع  
شهادته ، وأخذ من كل [٩٨/أ] منهما حصته ولا يثبت نسبه<sup>(٤)</sup> ، واتبعه على هذا  
الطرطوشي وابن شاس وابن الحاجب<sup>(٥)</sup> والقرافي وابن عبد السلام .

وعضده ابن عرفة بقوله في كتاب الولاء من " المدونة " : ولو أقرت البنتان أن فلاناً  
مولى أبيهما وهما عدلتان حلف معهما وورث الثلث الباقي إن لم<sup>(٦)</sup> يأت أحد بأحق من ذلك  
من ولاء ولا عصة ولا ولد معروف ولا يستحق<sup>(٧)</sup> بذلك الولاء<sup>(٨)</sup> . وبها في " النوادر"  
عن " الموازية"<sup>(٩)</sup> : من ترك ابنتين وعصة ، فأقرت البنتان بأخ : فإن لم تكونا عدلتين أعطته  
كل واحدة ربع ما بيدها ، وإن كانتا عدلتين حلف عند ابن القاسم ، وأخذ تمام النصف من  
العصة " . انتهى . فأنت ترى هذا القول قد انتعش .

(١) في (١ن) : (ها) ، وفي (٢ن) : (به) .

(٢) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبرازعي : ٢/ ٦٤٤ ، ٦٤٥ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨/ ٣٩١ ، وهذه ليست  
آخر مسائل المدونة في الولاء ، بل هي آخر مسألة عند البرازعي في تهديب المدونة .

(٣) في (١ن) : (بالحق) .

(٤) انظر : المستقى ، للباجي : ٧/ ٣٣٨ .

(٥) قال ابن الحاجب : ( وإذا أقر ولدان عدلان بثالث ثبت النسب ، وعدل يحلف ويشاركها ولا يثبت النسب ) انظر :  
جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٠٣ ، وانظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٢/ ٨٤٩ .

(٦) في (٣ن) : (إلا أن) .

(٧) في (١ن) : (يستلحق) .

(٨) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبرازعي : ٢/ ٦٣٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨/ ٣٧٦ .

(٩) في (٣ن) : (المدونة) .

وَإِنْ تَرَكَ أُمًّا وَأَخًا ، فَأَقَرَّتْ بِأَخٍ فَلَهُ مِنْهَا السُّدُسُ ، وَإِنْ أَقَرَّ مَبْنًى بِأَنْ فَلَانَةً جَارِبَتَهُ وَلَدَتْ مِنْهُ فَلَانَةً وَلَهَا ابْنَتَانِ أَيْضًا وَنَسَبَتْنَاهَا الْوَرَثَةَ ، وَالْبَيْتَةُ ، فَإِنْ أَقَرَّ بِذَلِكَ الْوَرَثَةَ . فَهَنْ أَحْرَارٌ ، وَلَهْنٌ مِيرَاثُ بِنْتٍ ، وَإِلَّا لَمْ يَعْتَقْ شَيْءٌ . وَإِنْ اسْتَلْحَقَّ وَلَدًا ثُمَّ أَنْكَرَهُ . ثُمَّ مَاتَ الْوَلَدُ . فَلَا بَرِئَتُهُ وَوَقَفَ مَالُهُ فَإِنْ مَاتَ فَلِوَرَثَتِهِ وَقَضِي دَيْنُهُ وَإِنْ قَامَ غُرْمَاؤُهُ وَهُوَ حَيٌّ أَخَذُوهُ .

قوله : (وَإِنْ تَرَكَ أُمًّا وَأَخًا ، فَأَقَرَّتْ بِأَخٍ فَلَهُ مِنْهَا السُّدُسُ) نسب هذا في " النوادر " للموطأ ، واتبعه الناس ، ولا بن عَرَفَةَ بحث معهم في ذلك <sup>(١)</sup> نازعه فيه السيستاني <sup>(٢)</sup> في " شرح التلمسانية " ، فقف على ذلك في محالّه وبالله التوفيق سبحانه .

(١) قال المواق تَقْلًا عن ابن عرفة : (وظَاهِرُ نَقْلِ الشَّيْخِ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ مُنْصَوِّصَةً فِي الْمُوَطَّأِ ، وَتَبِعَهُ ابْنُ شَاسٍ ، وَلَيْسَتْ مَوْجُودَةً فِي الْمُوَطَّأِ) انظر : التاج والإكليل ، للمواق : ٢٤٨ / ٥ .

(٢) في منح الجليل : البناي ، وهو متأخر عن المؤلف ، انظر : منح الجليل ، للشيخ عlish : ٤٩٩ / ٦ .

## [باب الإيداع]

الإيداعُ توكيلٌ يحفظ مالَ وضمين يسقوطين شيئاً عليهما ، لا إن انكسرت في نقلٍ مثلها ، ويخلطها ، إلا كقمتِ بمثله ، ودرأهم بدنايير .

قوله : (ويخلطها ، إلا كقمتِ بمثله ، ودرأهم بدنايير) هذا كقول ابن الحاجب : ولو خلط قمحاً بقمح أو دراهم بدنايير لم يضمن<sup>(١)</sup> . وقد ذكر في " التوضيح " اقتداءً بابن عبد السلام أنه نبه به على صورتين :

الأولى : أن يخلط مثلياً بمثلي جنساً وصفة بحيث يتعذر التمييز .

الثانية : أن يخلط جنساً بغير جنسه بحيث يمكن التمييز بلا كلفة كدنايير مع دراهم وكقطن<sup>(٢)</sup> مع كتان وكدراهم بدراهم تخالفها فلا ضمان في صورتين<sup>(٣)</sup> ، وهو معنى قول ابن عرفة : وخلط الوديعة بمثلها مكيلاً أو موزوناً أو بغيره متيسراً ميزه مغتفر وبغيرهما يوجب ضمانه .

للأحرار ، ثم إن تلفَ بعضه فبئناكم ، إلا أن يتميَّز .

قوله : (للأحرار) إنها ذكر هذا القيد في " المدونة " في الصورة الأولى<sup>(٤)</sup> ، وأما الصورة الثانية فلم يذكرها فيها أصلاً .

ويانفقا عيه بها أو يسفوره ، إن قدرَ على أمين ، إلا أن تُردَّ سألمةً . وحرمَ سلفَ مقومٍ ومُعِمٍّ ، وكَرِهَ النقدَ والمثليَّ كالنَّجَارَةِ ، والرَّيْحَ لَهُ ، وبَرِيٌّ إِنْ رَدَّ غَيْرَ الْمُحَرَّمِ إِلَّا بِإِذْنٍ ، أَوْ يَقُولُ : إِنْ احْتَجَجْتُ فَقَدْ وَضَعْتُ الْمَأْخُودَ فَقَطْ وَيَقْتُلُ بِنَهْيٍ ، وَيُوضَعُ بِنَحَاسٍ فِي أَمْرِهِ يَفْخَارُ ، لَا إِنْ زَادَ قَفْلاً ، أَوْ عَكَسَ فِي الْفَخَّارِ ، أَوْ أَمَرَ بِرَبْطِ بِكُمْ فَأَخَذَ بِالْبَيْدِ كَجَبِيهِ عَلَى الْمُفْتَارِ ، وَيَنْسِيَانِهَا فِي مَوْضِعٍ أَبَدًا عَهَا ، وَيَدْخُلُوهُ الْحَمَامَ

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٥ .

(٢) في (٢٥) ، (٣٥) : (قطن) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٤٩/٩ ، ١٥٠ .

(٤) قال في المدونة : (وإن أودعته خطئة فخلطها بخطئة ، فإن كانت مثلها وفعل ذلك بها على الإحراز لها والرفع ، فهلك الجميع لم يضمن ، وإن كانت مختلفة ضمن ، وكذلك إن خلط حنطتك بشعر ثم ضاع الجميع ، فهو ضامن ؛ لأنه قد أفاتها بالخلط قبل هلاكها) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٢٩٤ / ٤ .

يَهَا ، وَيَخْرُوجِي يَهَا بِظَنِّهَا لَهُ فَتَلَفَتْ ، لَا إِنْ نَسِيَهَا فِي كَمِّهِ فَوَقَعَتْ وَلَا إِنْ شَرَطَ عَلَيْهِ الضَّمَانُ ، وَبَايَدَا عَمَّا وَإِنْ يَسْفِرَ لِغَيْرِ زَوْجَةٍ وَأَمَةٍ اعْتِيدَا بِذَلِكَ إِلَّا لِعَوْرَةٍ حَدَّثْتُ ، أَوْ لِسْفَرٍ عِنْدَ عَجْزِ الرَّدِّ ، وَإِنْ أُوْدِعَ يَسْفِرُ .

قوله : (إِلَّا أَنْ تُرَدَّ سَالِمَةً) أي بعد الانتفاع أو السفر .

وَوَجَبَ الْإِشْهَادُ بِالْعَذْرِ .

قوله : (وَوَجَبَ الْإِشْهَادُ بِالْعَذْرِ) أشار به لقوله في " المدونة " : إِلَّا أَنَّهُ لَا يَصْدُقُ أَنَّهُ أَرَادَ سَفَرًا أَوْ خَافَ عَوْرَةَ مَنْزِلِهِ فَأُوْدِعَهُ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ سَفَرَهُ أَوْ عَوْرَةَ مَنْزِلِهِ فَيَصْدُقُ <sup>(١)</sup> .

فإن قلت : هذا خلاف قول ابن الحَاجِبِ : فَإِنْ أُوْدِعَ لِعَذْرِ كَعَوْرَةِ مَنْزِلِهِ أَوْ سَفَرِهِ عِنْدَ عَجْزِ الرَّدِّ لَمْ يَضْمَنْ وَإِنْ لَمْ يَشْهَدْ <sup>(٢)</sup> .

قلت : لَمْ يَتَوَارَدَا عَلَى حِلٍّ وَاحِدٍ ، فَإِنَّ الْمَصْنَفَ أَثْبَتَ هُنَا وَجُوبَ الْإِشْهَادِ [بِالْعَذْرِ] وَابْنُ الْحَاجِبِ نَفَى وَجُوبَ الْإِشْهَادِ <sup>(٣)</sup> بِالْإِيْدَاعِ ، وَبِهَذَا فَسَّرَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ فَقَالَ : مَعْنَاهُ : " أَنْ اعْتِمَادَهُ فِي الْإِيْدَاعِ <sup>(٤)</sup> لِغَيْرِهِ عَلَى مَا تَقَدَّمَ مِنَ الْعَذْرِ كَافٍ وَلَا يَحْتَاجُ مَعَ ذَلِكَ إِلَى الْإِشْهَادِ عَلَى الدَّفْعِ لِمَنْ يُوْدِعُهُ هَكَذَا قَالَ فِي " المدونة " . انتهى . وقوله في " التوضيح " <sup>(٥)</sup> .

وَبَرَاءً ، إِنْ رَجَعَتْ سَالِمَةً ، وَعَلَيْهِ اسْتِرْجَاعُهَا إِنْ نَوَى الْإِيْبَابَ وَيَبْعَثُهَا لَهَا ، وَبَايَدَائِهِ عَلَيْهَا فَمَتْنٌ ، وَإِنْ مِنَ الْوِلَادَةِ كَأَمَةِ زَوْجَهَا فَمَاتَتْ مِنَ الْوِلَادَةِ ، وَيَجْعَلُهَا ، ثُمَّ فِي قَبُولِ الرَّدِّ خِلَافٌ وَيَمُوتُهُ وَلَمْ يَبُوصْ ، وَلَمْ تُوْجَدْ ، إِلَّا لِكَعْشَرِ سِنِينَ ، وَأَخَذَهَا إِنْ ، ثَبَتَ بِكِتَابَةٍ عَلَيْهَا أَنَّهَا لَهُ إِنْ ثَبَتَ أَنَّ ذَلِكَ خَطَأً ، أَوْ خَطَأَ الْمَيِّتِ .

قوله : (وَبَرَاءً ، إِنْ رَجَعَتْ سَالِمَةً) أي إِنْ رَجَعَتْ مِنْ إِيْدَاعِهِ إِيَّاهَا غَيْرَهُ فَلَيْسَ بِتَكَرَّرٍ مَعَ

قوله : (إِلَّا أَنْ تُرَدَّ سَالِمَةً) .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٩٤ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥ / ١٤٤ .

(٢) جامع الأمهات ، لابن الحَاجِبِ ، ص : ٤٠٤ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

(٤) في (١٠) : (فَالْإِيْدَاعِ) .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٣٧ / ٩ .

وَيَسْغِيهِ بِهَا لِمَصَادِرٍ، وَيَمُوتُ الْمُرْسِلُ مَعَهُ لِبَلَدٍ، إِنْ لَمْ يَجْعَلْ إِلَيْهِ، وَيَكْتَسِبُ [١٣/ب] الثَّوْبَ، وَرُكُوبَ الدَّابَّةِ، وَالْقَوْلُ لَهُ أَنَّهُ رَدَّهَا سَلَامَةً، إِنْ أَقَرَّ بِالْفِعْلِ. وَإِنْ أَكْرَاهَا امْكَنَ وَرَجَعَتْ بِحَالِهَا، إِلَّا أَنَّهُ جَبَسَهَا عَنْ أَسْوَأِهَا فَلَكَ قِيمَتُهُ يَوْمَ كِرَائِهِ وَلَا كِرَاءَ أَوْ أَخَذَهَا [١]، وَبَدَفَعَهَا مَدْعِيًا أَنْكَأَمَرْتَهُ بِهِ، وَخَلَقْتَ وَإِلَّا خَلَفَ، وَبَرَى، إِلَّا يَبْيِغِيهِ عَلَى الْآخِرِ، وَرَجَعَ عَلَى الْقَابِضِ، وَإِنْ بَعَثْتَ إِلَيْهِ بِمَالٍ، فَقَالَ: تَعَمَّدْتُ بِهِ عَلَى وَأَتَمَكْتُكَ فَالْوَسْوَءُ شَاهِدٌ وَهَلْ مَطْلَقًا؟ أَوْ إِنْ كَانَ الْمَالُ بِيَدِهِ؟ فَأَوْبَانِ. وَبَدَعَمَرَى إِلَيْهِ عَلَى وَارْتِكَ أَوْ الْمُرْسِلُ إِلَيْهِ الذَّنْكَرُ كَعَالِيكَ، إِنْ كَانَتْ لَكَ بَيِّنَةٌ مَقْصُودَةً لَا يَدَعُمُ التَّلَفُ، أَوْ عَدَمُ الْعِلْمِ بِالرَّدِّ (٢) أَوْ الضَّيَاعِ، وَخَلَفَ الْمُتَّهَمُ. وَلَمْ يَفِدْهُ شَرْطٌ نَفْسِيًّا، فَإِنْ نَكَلَ خَلَقْتَ وَإِلَّا إِنْ شَرَطَ الدَّفْعَ لِلْمُرْسِلِ إِلَيْهِ بِلا بَيِّنَةٍ، وَيَقُولُ. تَلَفْتُ قَبْلَ أَنْ تَلْقَانِي بَعْدَ مَنْحِهِ دَفْعَهَا كَقَوْلِهِ بَعْدَهُ بِلا عَذْرِ، لَا إِنْ قَالَ لَا أَذْرِي مَتَى تَلَفْتُ.

قوله: (وَيَسْغِيهِ بِهَا لِمَصَادِرٍ) من خطّ أبي علي النوشري الأكبر: "المصادر هو الجالس في الطرقات ليغرم الأعرار أو المرتب". انتهى. وقال ابن عبد السلام: أي: ووشى (٣) بها إلى ظالم، وإذا قيل فيمن دلّ غاصباً على مال رجل فغصبه أنّه ضامن، فأحرى هنا؛ لأن ذلك لم يلتزم حفظ المال بخلاف المودع" انتهى وقال ابن عرفة: "قول ابن الحاجب وابن شاس: لو سعى بها إلى مصادر ضمنها (٤). واضح لتسببه في تلفها، ولا أعلم نصّ المسألة إلا في "وجيز الغزالي". انتهى.

ونصّ الوجيز السادس: "من موجبات الضمان التضضيع، وذلك أن يلقيه (٥) في مضیعة أو يدلّ عليه سارقاً أو يسعى به إلى من يصادر المالك فيضمن (٦). وجوز في "التوضيح" كسر دال (المصادر) وفتح (٧).

(١) ما بين المعكوفين ساقط من أصل المختصر.

(٢) في المطبوعة (بالتلف).

(٣) في (١ ن): (إن رشي)، وفي (٢ ن)، (٣ ن)، (٤ ن): (مشی).

(٤) قال ابن شاس: (وللتقصير سبعة أسباب: التضضيع والإتلاف. وذلك بأن يلقيه في مضیعة، أو يدلّ عليها سارقاً، أو يسعى بها إلى من يصادرها فيضمن) وانظر جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٠٥.

(٥) في (١ ن): (يلقيها).

(٦) انظر: شرح الوجيز، للرافعي: ٢٤٣/١١.

(٧) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ١٥٧/٩.

وَيَمْنَعُهَا حَتَّى يَأْتِيَ الْحَاكِمَ إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةً ، لَا إِنْ قَالَ ضَاعَتْ مِنْذُ سَنَيْنَ ، وَكُنْتُ أَرْجُوهَا وَلَوْ حَضَرَ مَا جِئْتُهَا كَالْقَرَأِضِ ، وَلَيْسَ لَهُ الْأَخْذُ مِنْهَا لِمَنْ ظَلَمَهُ بِمُؤَنَّاها .

قوله : (يَمْنَعُهَا حَتَّى يَأْتِيَ الْحَاكِمَ) الظاهر نصب الحاكم عَلَى المفعولية ، وجوز<sup>(١)</sup> فِي

"التوضيح" رفعه عَلَى الفاعلية قَالَ : كما فِي بعض القرى أَنَّ الحاكم يَأْتِي إِلَيْهَا<sup>(٢)</sup> .

وَلَا أُجْرَةٌ حِفْظُهَا ، بِخِلَافِ مَحَلِّهَا ، وَلِكُلِّ تَرْكُمَا ، وَإِنْ أُوْدِمَ صَبِيًّا ، أَوْ سَفِيهَا أَوْ أَقْرَضَهُ ، أَوْ بَاعَهُ فَأَتَلَفَ ، أَمْ يَضْمَنَ ، وَإِنْ يَأْذَنُ أَهْلُهُ ، وَتَعَلَّقَتْ بِذِمَّةِ الْمَأْذُونِ عَاجِلًا ، وَبِذِمَّةِ غَيْرِهِ إِذَا أَعْتَلَّ ، إِنْ لَمْ يَسْقُطْهُ السَّيِّدُ . وَإِنْ قَالَ هِيَ لِأَحَدِكُمَا وَنَسِيَتْهُ ، نَتَالَفَا . وَفَسِمَتْ بَيْنَهُمَا وَإِنْ أُوْدِمَ اثْنَيْنِ جُعِلَتْ بَيْدُ الْأَعْدَلِ .

قوله : (وَلِكُلِّ تَرْكُمَا) بِهِ فسر فِي "التوضيح" تبعاً لابن عبد السلام قول ابن

الحاجب : وهي جائزة من الجانبين<sup>(٣)</sup> .

وقال ابن عَرَفَةَ : هي من حيث ذاتها للفاعل والقابل مباحة ، وقد يعرض وجوبها كخائف فقدها الموجب هلاكه أو فقره إِنْ لَمْ يُوْدِعْهَا مَعَ وجود قابل لها يقدر علي حفظها ، وحرمتها كمودع شيء غصبه ولا يقدر القابل عَلَى جرده ليرده لربه أو للفقراء إِنْ كَانَ المودع مستغرق الذمة ؛ ولذا ذكر عياض فِي (مداركة) عن بعض الشيوخ : أَنَّ من قبل ودیعة من مستغرق ذمة ثم رَدَّهَا إِلَيْهِ ضَمِنَهَا للفقراء<sup>(٤)</sup> .

زاد فِي "نوازل البرزلي" : ولم تجر عادة فقهاء تونس بقبول ودائع الظلمة ثم قَالَ ابن

عَرَفَةَ : وقد يعرض نَدْبُهَا حيث يَخْشَى ما يوجبها دون تحقُّقه ، وكرَاهَتُهَا حيث [يَخْشَى]<sup>(٥)</sup> ما يحرمها دون تحقُّقه .

(١) فِي (١٦) : (وجوار) .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٦٥ / ٩ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤٣ ، وانظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٢٥ / ٩ .

(٤) فِي التاج والإكلیل نسب أول الكلام لابن شاس ، وبإقايه لابن عرفة ، وتابع الشراح كلهم ما للمؤلف هنا من نسبه إلى ابن عرفة ، ويبدو أَنَّ ابن عرفة نقل كلام ابن شاس وأكمّله فظنه الشراح كلامه . انظر : التاج والإكلیل ، للمواق :

٢٦٦ / ٥ ، وانظر : مواهب الجليل ، للحطاب : ٢٥١ / ٥ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

## [باب العارية]

صَمَّ وَنُحِبَّ إِعَارَةً مَالِكٍ مَنْفَعَةٍ بِلاَ حَبْرِ وَإِنْ مُسْتَعِيرًا.

قوله : [٩٨/ب] [وَإِنْ مُسْتَعِيرًا] هو كقول ابن الجلاب <sup>(١)</sup> : ومن استعار شيئاً إلى [مدة] <sup>(٢)</sup> فلا بأس أن يكره من مثله في المدة ، ولا بأس أن يعيره أيضاً من مثله <sup>(٣)</sup> . وعَلَيْهِ اقتصر ابن شاس وابن الحَاجِب <sup>(٤)</sup> وقبله ابن هارون وابن عبد السلام ، وزاد وقد منع بعض الأئمة عارية المستعير ، ولبعض شيوخ المذهب ركون <sup>(٥)</sup> إلى ذلك قَالَ : لأن المستعير لم يحصل له ملك <sup>(٦)</sup> المنفعة حقيقة ، وإنما حصل له الإذن في التصرف [على وجه ما ، ورأى أن الإذن في التصرف أعم من ملك المنفعة الذي هو شرط صحة العارية ، والأعم لا يستلزم الأخص] <sup>(٧)</sup> بعينه وفيه نظر . ثم خرج الخلاف في العارية على الخلاف في الإجارة . [وَقَالَ فِي " التوضيح " : مبنى الخلاف : هل المستعير مالك المنفعة أو الانتفاع ؟ <sup>(٨)</sup> ، وأما ابن عَرَفَةَ فأغفل نص ابن الجلاب <sup>(٩)</sup> وقال : يؤيد نقل ابن شاس وابن الحَاجِب قوله في الوصايا الثاني من " المدونة " : وللرجل أن يؤاجر ما أوصى له به من سكنى دار أو خدمة عبد . قَالَ فِي الوصايا الأول : إلا أن يريد بالعبد ناحية الكفالة والحضانة ؛ لكن قَالَ فِي الجعل والإجارة من " المدونة " : وَإِنْ استأجرت ثوباً تلبسه يوماً إلى الليل فلا تعطه غيرك ليلبسه لاختلاف اللبس والأمانة .

(١) في (٣ن) : (الحاجب) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٣) انظر : التفرع ، لابن الجلاب : ٢٨٩/٢ .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٥٧/٣ ، ونصه : (العارية تبرع بالمنافع ، فتصح من المستعير والمستأجر) وقال ابن الحاجب : (المعير مالك المنفعة غير محجور عليه ، فتصح من المستعير والمستأجر) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٧ .

(٥) في (١ن) : (وكون) .

(٦) في الأصل ، (١ن) ، و(٣ن) : (مالك) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٨) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٨١/٩ .

(٩) في الأصل ، و(١ن) : (الحاجب) .



وكره مالك لمكتري الدابة لركوبها كراءها من غيره ولو كَانَ أَخَفَّ مِنْهُ <sup>(١)</sup>، وتما هذا في الإجارة، وما منع فيها فأحرى في العارية، وفي "الزاهي" لابن شعبان: من استعار دابة فلا يركبها غيره وإن كَانَ مثله في الخنفة والحال.

### لَا مَالِكَ انْتِفَاعٍ.

قوله: (لَا مَالِكَ انْتِفَاعٍ) أصل هذا التحرير في الفرق الثلاثين من قواعد القرافي، وقد صححه ابن الشاط، وفي الإجازات من "قواعد" المقرئ: من ملك المنفعة فله المعاوضة عَلَيْهَا وأخذ عوضها، ومن ملك أن يتنفع فليس له المعاوضة كسكنى المدرسة والرباط والجلوس في المسجد والطريق، وانظر المكان في الحما. قَالَ القرافي: ومن ثم لم تجز قبالة المدارس إذا عدم الساكن، لأنها إنما جعلت للسكنى لا للغة كالمسجد للصلاة.

وَمِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ عَلَيْهِ عَيْنًا لِمَنْفَعَةٍ مَبَاحَةٍ، لَا كَذَمٍّ مُسْلِمًا وَجَارِيَةً لِلْوَطَنِ، أَوْ خِدْمَةٍ لِغَيْرِ مَحْرَمٍ، أَوْ لِمَنْ تَعَتَّقَ <sup>(٢)</sup> عَلَيْهِ، وَهِيَ لَهُ، وَالْأَطْعَمَةُ وَالنَّقُودُ قَرْضٌ يَمَّا يَدُلُّ، وَجَازٌ أَعْنِي بِغَلَامِكَ إِيَّارَةً وَضَوْنَ الْمَغِيبِ عَلَيْهِ، إِلَّا لِبَيْعَةٍ. وَهَلْ، وَإِنْ شَرَطَ نَفْسَهُ؟ تَرَدَّدَ لَا غَيْرُهُ وَلَوْ يَشْرُطُ، وَهَلْ فِيمَا عَلِمَ أَنَّهُ لَا سَبِيحَ كَسُوسٍ أَنَّهُ مَا قَرَضَ وَبَرَّئَ فِي كَسْرٍ كَسْبِيٍّ، إِنْ شَهِدَ لَهُ أَنَّهُ مَعَهُ فِي الْقَاءِ، أَوْ ضَرَبَ بِهِ ضَرْبَ وَمِثْلِهِ، وَفَعَلَ الْمَأْذُونُ، وَمِثْلُهُ وَدُونَهُ، لَا أَضَرَّ وَإِنْ زَادَ مَا تَعَطَّبَ [١٣/أ] بِهِ، فَلَهُ قَبِيحَتُهَا، أَوْ كِرَاؤُهُ كَرْدِيْفٍ.

قوله: (مِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ عَلَيْهِ) اختصره من قول ابن الحاجب: "المستعير أهل للتبرع عَلَيْهِ فلا يعار ذمي مسلمًا" <sup>(٣)</sup>. قَالَ ابن عبد السلام: يريد أنه يشترط في المستعير أن يكون أهلاً لَأَن يَتَبَرَّعَ بِالمستعار <sup>(٤)</sup> بخصوصيته، وقبله في "التوضيح" <sup>(٥)</sup>، وَقَالَ ابن عَرَفَةَ:

(١) انظر القول على التوالي في تهذيب المدونة، للبراذعي: ٢٨٠/٤، و٢٥٠/٤، و٣٥٣/٣، وانظر: المدونة، لابن

القاسم: ٤٧٧/١١.

(٢) في المطبوعة: (لا تَعْتَقُ).

(٣) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٠٧.

(٤) في (ن): (المستعير).

(٥) انظر التوضيح، خليل بن إسحاق: ١٨٣/٩.

المستعير قابل ملك المنفعة ، فلا يعار كافر عبداً مسلماً ولا ولد والده ، وقول ابن الحاجب : والمستعير أهل للتبرع عليه . قاصر ؛ لأن الكافر والولد أهل للتبرع عليه ، وجواب<sup>(١)</sup> ابن عبد السلام بأن مراده زيادة بالمستعار بخصوصيته ، يرد بأن كل كلام لا يصح كذلك لصحة تقييده بها به يصح .

**وَأَتَيْعَ إِنْ أَعْدَمَ وَلَمْ يَعْلَمْ بِالْإِعَارَةِ ، وَإِلَّا فَكَرَاؤُهُ<sup>(٢)</sup> .**

قوله : **(وَالْإِعَارَةُ)** كذا في بعض النسخ ، وقد علمت معناه ، وفي بعضها : **وَالِإِ** (فكمردفه) ومعناه : وإن كان الرديف عالماً بالإعارة فهو كمردفه ، فلربها أن يضمن من شاء منها إما القيمة وإما الكراء .

**وَلَزِمَتْ الْمُقَيَّدَةُ يَعْمَلُ أَوْ أَجَلٌ لَانْقِضَائِهِ ، وَإِلَّا فَالْمُعْتَادُ ، وَلَهُ الْإِخْرَاجُ فِي كَيْفَاءٍ ، إِنْ دَفَعَ مَا أَتَفَقَ ، وَفِيهَا أَيْضاً قَيْمَتُهُ ، وَهَلْ خِلَافٌ ، أَوْ قَيْمَتُهُ إِنْ لَمْ يَشْتَرِهِ ، أَوْ إِنْ طَالَ أَوْ اشْتَرَاهُ يَغْبِنُ كَثِيرٌ ؟ تَأْوِيلَاتُ . وَإِنْ انْقَضَتْ مُدَّةُ الْبِنَاءِ أَوْ الْغَرْسِ فَكَالْغَصْبِ ، وَإِنْ ادَّعَاكَ الْإِخْذُ وَالْمَالِكُ الْكِرَاءَ فَالْقَوْلُ لَهُ [يَبِينُ]<sup>(٣)</sup> ، إِلَّا أَنْ يَأْتِيَ مِثْلُهُ ، كَزَاكِبِ الْمَسَافَةِ إِنْ لَمْ يَزِدْ ، وَإِلَّا فَلِلْمُسْتَعِيرِ فِي نَفْيِ الضَّمَانِ وَالْكِرَاءِ ، وَإِنْ يَرْسُولُ مُخَالَفٍ كَدَعَاؤِهِ رَدُّ مَا لَمْ يَضْمَنْ .**

قوله : **(وَالْإِعَارَةُ)** هو خلاف ما في " المدونة " <sup>(٤)</sup> إلا أن ابن يونس صوّبه ، وقوله : " وله الإخراج " وفاق لما في " المدونة " ، فكلامه متناقض ، وعدّها ابن الحاجب قولين <sup>(٥)</sup> ، وقبله ابن عبد السلام وابن عرفة والمصنف ، فلو قال وإلا فالمعتاد على الأرجح وفيها وله

(١) في (١٥) : (وجوب) .

(٢) في أصل المختصر : (فكمردفه) .

(٣) ما بين المعكوفتين : ساقط من المطبوعة .

(٤) نص تهذيب المدونة : (وَمَنْ أَذْنَتْ لَهُ أَنْ يَتَّيَّ فِي أَرْضِكَ أَوْ يَغْرِسَ ، فَلَهَا قَوْلُ أَزْدَتْ إِخْرَاجُهُ ، فَإِنْ كَانَ يَقْرُبُ ذَلِكَ بِمَا يَرَى أَنَّهُ لَا يُشْبِهُ أَنْ يُعِيرَ إِلَى تِلْكَ الْمُدَّةِ ، فَلَيْسَ لَكَ إِخْرَاجُهُ إِلَّا أَنْ تُعْطِيَهُ مَا أَتَفَقَ ) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣١٠ / ٤ .

(٥) نص ابن الحاجب المقصود على طوله : (ولا يتعدى المأذون فيه فلا يزرع ما ضرره أكثر فإن أطلق فاستعمال مثلها وهي لازمة فإن أجعلها بمدة أو عمل لزمت إلى انقضائه ، وإلا فالمعتاد في مثلها ، وفي اللزوم قبل القبض قولان) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٦ .

الإخراج في كبناء... إلى آخره لأجاد<sup>(١)</sup>.

وإن زعم أنه مُرسَلٌ لاستِعارَةِ حليٍّ وتلفٍّ ضمَنَه مُرسَلُهُ، إن صدقَهُ، وإلا خلفَ وبرئ، ثم خلفَ الرسولُ وبرئ وإن اعترفَ بالعداءِ وضمَنَ الحرَّ والعبدَ في ذمَّتِهِ، إن عتقَ، وإن قال أوصَلتَهُ لَهُمُ فعَلَيْهِ وَعَلَيْهِمُ اليَمِينُ.

قوله: (وإن زعم أنه مُرسَلٌ لاستِعارَةِ حليٍّ وتلفٍّ... إلى قوله: فعَلَيْهِ وَعَلَيْهِمُ اليَمِينُ) اختصار عجيب مستوفٍ لما في رسم البراءة من سماع عيسى من كتاب العارية<sup>(٢)</sup>.  
ومؤنَّةٌ أَخَذَهَا عَلَى الْمُستَعِيرِ كَرَدَهَا عَلَى الْأَظْهَرِ.

قوله: (ومؤنَّةٌ أَخَذَهَا عَلَى الْمُستَعِيرِ كَرَدَهَا عَلَى الْأَظْهَرِ) كذا في "المقدمات"<sup>(٣)</sup>.  
وفي علفِ الدَّابَّةِ قَوْلَانِ.

قوله: (وفي علفِ الدَّابَّةِ قَوْلَانِ) من "الاستغناء" قال بعض أصحابنا: من [استعار]<sup>(٤)</sup> دابةً أو شيئاً له نفقة فذلك على المعير<sup>(٥)</sup> وليس على المستعير منه شيء؛ لأنه لو كانَ على المستعير لكان كراءً، وقد يكون العلف في الغلاء أكثر من الكراء، فيخرج من عارية إلى كراء.

(١) نقل الخطاب كلام المؤلف وعقب بقوله: (وما قاله ابنُ غازي صحيحٌ لا غبارٌ عليه)، انظر: مواهب الجليل: ٢٧١/٥، وصوب العدوي أيضاً ما للمؤلف هنا من دعوى التناقض، ونقل كلام المؤلف أيضاً، انظر: حاشية العدوي على الخرخشي: ٥٠٤/٦.

(٢) نص ما جاء في كتاب البراءة من سماع عيسى: (وسألت عن الخادم أو الحرة تأتي قوماً فتستعير منهم حلياً، وتزعم أن أهلها بعثوها فيعبرونها فيهلك الحلي منها فيجحد أهلها، ويقولون أنهم بعثوها وقد هلك منها المتاع قبل أن تخلص إليهم، أو يأتي الرجل الرجل فيقول إن فلاتاً بعثني إليك لتعيره شيئاً من متاعك أو تتنازع له بدين، قال: إن صدقوه الذين بعثوه فهم ضامنون والرسول بريء، وإن حجدوا وحلفوا ما بعثوه حلف الرسول بالله لقد بعثوه، ولا شيء على كل واحد منهم؛ لأن الذين بعثوه لم يقرؤا له بشيء وأن الرسول قد صدقه الذين أعطوه بما جاء به من الرسالة، فليس عليهم أكثر من يمينهم بالله ما بعثوه، وإن أقر الرسول بأنه تعدى وكان حراً ضمن، وإن كان عبداً كان في ذمته إن أعنت يوماً ما أو أفاد مالا ولم يكن في رفقته شيء، قال: ولو زعم الرسول أنه قد أوصله إلى الذين بعثوه وجحدوه لم يكن عليهم ولا عليه إلا اليمين وبروا). انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٣٢٨/١٥.

(٣) انظر: المقدمات الممهدة، لابن رشد: ١٦٣/٢.

(٤) في ن: (الاستعارة).

(٥) من هنا سقط من: (ن) إلى قوله بعد: (وقد اختلف في ذلك على ثلاثة أقوال).

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ولبعض المفتين : إلا في الليلة والليلتين فذلك على المستعير ، وقيل أيضاً في الليلة والليلتين على ربها ، وأما في المدة الطويلة والسفر البعيد فعلى المستعير كنفقة العبد المخدم ، وكأنه أقيس " . انتهى .

وفي كتاب " الوصايا الأول من " المدونة " : ونفقة الموصي بخدمته في الخدمة على المخدم <sup>(١)</sup> . عياض : على الذي أُخِدم بضم الهمزة وكسر الدال ، كذا ضبطناه <sup>(٢)</sup> في الكتاب ، وعليه اختصرها أكثرهم ، قالوا وعلى الذي له الخدمة ، وكذا جاءت مبينة في كتاب محمد وغيره ، ثم قال : وقد اختلف في زكاة الفطر عن العبد المخدم ففي " المدونة " في الزكاة : ذلك على ربه ، وكذلك إذا جعل رقبته لآخر فعلى صاحب الرقبة <sup>(٣)</sup> ، وقال أشهب في كتاب محمد على من له الرقبة <sup>(٤)</sup> فيها ، وعلى الخلاف في ذلك يتصور الخلاف في نفقة المخدم ، وقد ضبطه بعض الرواة هنا على الذي أخدم بالفتح فيهما أي على ربه .

(١) النص أعلاه لتعذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٥٠ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٢ / ١٥ .

(٢) في ن ٤ : (أصباه) .

(٣) نص المدونة ، لابن القاسم : (والفطرة على الموصي بخدمته لرجل ، ثم برقبته لآخر على صاحب الرقبة ، إن قبل الوصية كمن أخدم عبده رجلاً أمداً فصدقة الفطر عنه على سيده الذي أخدمه) انظر : تعذيب المدونة ، للبراذعي : ١٨٢ / ١ .

(٤) في (ن) ٤ : الخدمة .

## [باب الغصب]

**الْغَصْبُ: أَخَذَ مَالَ، فَهَرَأَ، تَعَدَّيَا، يَلَا جِرَابَةً. وَأَدَبَ مَمِيَّزٌ كَمَدَّعِيهِ عَلَى صَالِحٍ، وَفِي هَلْفٍ الْمَجْهُولِ قَوْلَانِ. وَضَمَّنَ بِالْاِسْتِيلَاءِ.**

[٩٩/أ] قوله: (وَضَمَّنَ بِالْاِسْتِيلَاءِ) أي: وضمن الغاصب المميز ما غصب بسبب استيلائه عَلَيْهِ إِذَا تَغَيَّرَ فِي بَدَنِهِ وَإِنْ بِسَمَاوِي أَوْ جَنَائِهِ غَيْرَ، وظاهره أَنَّهُ لَا فَرْقَ فِي ذَلِكَ بَيْنَ الْعَقَارِ وَغَيْرِهِ<sup>(١)</sup> خِلَافَ قَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ، وَيَكُونُ أَيُّ الضَّمَانِ بِالتَّفْوِيتِ بِالمَبَاشَرَةِ أَوْ بِإِثْبَاتِ الْيَدِ الْعَادِيَةِ، فَلِلمَبَاشَرَةِ كَالْقَتْلِ وَالْأَكْلِ وَالْإِحْرَاقِ وَإِثْبَاتِ الْيَدِ الْعَادِيَةِ فِي الْمَقُولِ بِالنَّقْلِ، وَفِي الْعَقَارِ بِالْاِسْتِيلَاءِ وَإِنْ لَمْ يَسْكُنْ<sup>(٢)</sup>، عَلَى أَنَّهُ قَبْلَهُ فِي "التَّوْضِيحِ"<sup>(٣)</sup> كَابْنِ عَبْدِ السَّلَامِ، وَأَمَّا ابْنُ عَرَفَةَ فَقَالَ: مَجْرَدُ حَصُولِ الْمَغْصُوبِ فِي حُوزِ الْغَاصِبِ يَوْجِبُ ضَمَانَهُ بِسَمَاوِي أَوْ جَنَائِهِ غَيْرِهِ عَلَيْهِ.

ثُمَّ قَالَ: وَحَاصِلُ كَلَامِ ابْنِ الْحَاجِبِ وَشَارِحِيهِ: أَنَّ غَيْرَ الْعَقَارِ لَا يَتَقَرَّرُ فِيهِ الضَّمَانُ بِمَجْرَدِ الْاِسْتِيلَاءِ، وَلَيْسَ الْمَذْهَبُ كَذَلِكَ بَلْ مَجْرَدُ الْاِسْتِيلَاءِ [وَهُوَ]<sup>(٤)</sup> مَجْرَدُ حَقِيقَةِ الْغَصْبِ يَوْجِبُ الضَّمَانُ، لَوْ<sup>(٥)</sup> غَصَبَ أُمَةً كَائِنَةً بَبَقْعَةٍ أَوْ غَيْرِهَا مِنْ الْمَتَمَلَكَاتِ فَاسْتَوْلَى عَلَيْهَا بِالتَّمَكُّنِ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهَا دُونَ رَبِّهَا ضَمْنُهَا، وَرَوَايَاتُ الْمَذْهَبِ وَاضِحَةٌ بِهَذَا<sup>(٦)</sup> لِمَنْ تَأَمَّلَهَا. انْتَهَى.

وَابْنُ الْحَاجِبِ تَابِعَ لِابْنِ شَاسٍ<sup>(٧)</sup> وَعِبَارَتُهُمَا مَنْسُوجَةٌ عَلَى مَنْوَالٍ "وَجِيزٌ" الْغَزَالِي فِي هَذَا الْمَحَلِّ، وَكَلَامُ الْمُصَنِّفِ هُنَا سَالِمٌ مِنْ ذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ قَوْلُهُ بَعْدَ هَذَا: (أَوْ وَكِبَرٌ) يَحْتَمِلُ أَنْ يُشِيرَ إِلَيْهِ فَتَأَمَّلْهُ.

(١) فِي الْأَصْلِ: (غَيْرِهَا).

(٢) انْظُرْ: جَامِعُ الْأَمْهَاتِ، لِابْنِ الْحَاجِبِ، ص: ٤٠٩.

(٣) انْظُرِ التَّوْضِيحَ، لِخَلِيلِ بْنِ إِسْحَاقَ: ٩/٢١٣.

(٤) مَا بَيْنَ الْمَعْكَوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (ن).

(٥) فِي (ن) (٣): (ل).

(٦) فِي (ن) (٣): (فَهَذَا).

(٧) انْظُرْ: عَقْدُ الْجَوَاهِرِ الثَّمِينَةِ، لِابْنِ شَاسٍ: ٣/٨٦٣ قَالَ: (مَوْجِبُ الضَّمَانِ وَهُوَ ثَلَاثَةٌ: التَّفْوِيتُ بِالمَبَاشَرَةِ، أَوْ بِالتَّسَبُّبِ، أَوْ بِإِثْبَاتِ الْيَدِ الْعَادِيَةِ، وَحَدِّ المَبَاشَرَةِ: اكْتِسَابُ عِلَّةِ التَّلَفِّ كَالْقَتْلِ، وَالْأَكْلِ وَالْإِحْرَاقِ).

## وإلا فتَرَدَّد.

قوله : (وإلا فتَرَدَّد) أي : وإن لم يكن الغاصب مميزاً بل كَانَ غير مميز فقد تَرَدَّد المتأخرون : هل الخلاف في ضمانه كما نقل ابن الحَاجِب ؟ أم في السن المخرج له إلى التمييز ؟ كما ذكر ابن عبد السلام ؛ وذلك أن ابن الحَاجِب قَالَ : وأما غير المميز فقليل المال في ماله والدم عَلَى عاقلته . وقيل : المال هدر كالمجنون . وقيل : كلاهما هدر<sup>(١)</sup> . فقال ابن عبد السلام : جعل مورد الخلاف في هذه المسألة عدم التمييز وهو حسن في الفقه ؛ غير أن الروايات لا تساعد ، وإنما تَعَرَّضُوا للتحديد في هذه المسألة بالسنين ، فقليل : ابن سستين . وقيل ابن سنة ونصف . وقيل غير ذلك فقبله في " التوضيح "<sup>(٢)</sup> كما أشار إليه هنا .

وأما ابن عَرَفَةَ فقال : قوله : والروايات لا تساعد . يردُّ بنقل ابن رشد في ثاني مسألة من رسم العشور من سماع عيسى من كتاب الجنائيات إذ قَالَ : لا اختلاف في أن حكم الصبي الذي لا يعقل ابن سنة ونصف ونحوها في جنائياته عَلَى الأموال والدماء حكم المجنون الذي لا يعقل سواء ، وقد اختلف في ذلك عَلَى ثلاثة أَقْوَال [٣] :

أحدها : أن جنائيتهم عَلَى الأموال في أموالهم ، وَعَلَى الدماء عَلَى عواقلهم إلا أن يكون أَقَلُّ من الثلث ففي أموالهم .

والثاني : أن ذلك هدر في الأموال والدماء .

[والثالث : تفرقه في هذه الرواية بين الأموال والدماء ، وأما إن كَانَ الصبي يعقل فلا اختلاف في أَنه ضامن لما جنى]<sup>(٤)</sup> عَلَيْهِ من الأموال في العمد والخطأ وأن عمده في ما جناه من الدماء خطأ يكون عَلَيْهِ من ذلك في ماله ما كَانَ أَدْنَى من الثلث ، وَعَلَى عاقلته ما بلغ الثلث فأكثر . وأما الكبير المولى عَلَيْهِ فحكمه في جنائيه في الأموال والدماء حكم المالك لأمر نفسه يضمن ما استهلكه من الأموال ويقتَصُّ منه فيما جناه عمداً من الدماء<sup>(٥)</sup> .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحَاجِب ، ص : ٤٠٩ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢١٢/٩ .

(٣) إلى هنا ينتهي ما سقط من : (ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٤٥/١٥ ، ١٤٦ .

## تنبيه :

قد علمت من كلام ابن رشد هذا أن الأقوال الثلاثة ، في الصبي الذي لا يعقل وفي المجنون - على حد سواء ، وكذلك صرح بالأقوال الثلاثة في المجنون في أول رسم من سماع أشهب من الجنايات <sup>(١)</sup> ، وفي رسم مرض من سماع ابن القاسم من طلاق السنة <sup>(٢)</sup> ، وذلك خلاف ما قبله ابن عبد السلام وغيره كالمصنف في " التوضيح " من قول ابن الحاجب : وقيل المال هدر كالمجنون <sup>(٣)</sup> ، حيث اقتضى أن الأقوال الثلاثة لا تجري في المجنون ، ولم يتنازل ابن عرفة لهذا البحث وإنه لمن وظيفه ، ولا مرية أن ابن الحاجب اختصر هنا كلام ابن شاس <sup>(٤)</sup> ، وابن شاس اختصر كلام الشيخ أبي الوليد في " المقدمات " ، ونص " المقدمات " : " واختلف إن كان صغيراً لا يعقل فقيل : إن ما أصاب من الأموال والديات هدر كالبهيمة العجماء التي جعل رسول الله ﷺ جرحها جباراً <sup>(٥)</sup> وقيل إن ما أصابه من الأموال في ماله ، وما أصابه من الدماء جلته على العاقلة إذ كان الثلث فصاعداً كالخطأ سواء وقيل إن ما أصابه من الأموال هدر ، وما أصابه من الدماء جلته على العاقلة إن بلغ الثلث ، وحكم هذا حكم المجنون المغلوب على عقله " <sup>(٦)</sup> . انتهى .

وهو راجع لما في البيان ؛ لأن المعنى وحكم هذا الصبي الذي لا يعقل حكم المجنون في جريان الأقوال الثلاثة ، [٩٩/ب] واختصار ابن شاس لا يأبى هذا التأويل ؛ لأنه نقل عن الشيخ أبي الوليد ما في " المقدمات " على تربيته وختمه بأن قال : كالمجنون . فلا يمتنع

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٩٧ / ١٦ .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٦١ / ٥ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٩ .

(٤) قال ابن شاس : (واختلف فيما أثقله الصغير الذي لا يعقل ، فقيل : ما أصابه من دم أو مال مهدر ، كالعجماء وقيل : ما أصابه من الأموال في ماله ، ومن الدماء على عاقلة ، إن بلغ الثلث كالخطأ ؛ وقيل : الأموال مهجرة ، والدماء على العاقلة كالمجنون) .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٤٢٨) ، كتاب الزكاة ، باب في الركاز الخمس ، ومسلم في صحيحه برقم

(١٧١٠) ، كتاب الحدود ، باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار .

(٦) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٤٢ / ٢ .

انطباق هذا التشبيه عَلَى المسألة كلها حتى يرجع لما في " البيان " ، ولما فهم ابن الحَاجِب أن التشبيه قاصر عَلَى القول الذي يليه وقَدّم وأخر كما تقدم من نصّه تحول [المعنى] <sup>(١)</sup> . فليتأمله من فتح له في الإنصاف والتحقيق . وبالله تعالى التوفيق .

**كَأَنَّ مَاتَ ، أَوْ قُتِلَ عَبْدٌ قِصَاصاً ، أَوْ رَكِبَ ، أَوْ ذُبِمَ ، أَوْ جَدَّ وَدِيعَةً .**

قوله : ( كَأَنَّ مَاتَ .. إِلَى آخِرِهِ ) مشتمل عَلَى تمثيل لمفاتيح المغصوب بعد الاستيلاء ، وتشبيه بنظائر تشارك المفاتيح في الضمان وإن لم ينطلق عَلَيْهَا اسم المغصوب حقيقة ، فكأنه يقول : كما يضمن الغاصب في كذا بعد الاستيلاء ، وكما يضمن شبيه الغاصب في كذا ، فأما الموت والقصاص فمفاتيح ، وأما الركوب فهو هنا دخيل ، إذ ليس بمفاتيح فلا يصلح للتمثيل ولا بمشاركة فلا يصلح للتشبيه ، فإن كَانَ أَشَارَ بِهِ لقول ابن الحَاجِب : ويكفي الركوب في الدابة <sup>(٢)</sup> . فقد وضعه في غير محله مَعَ مناقضته لقوله : ( وضمن بالاستيلاء ) .

وقد قَالَ ابن عبد السلام : مسألة الركوب ظاهرة باعتبار الغصب ، فإن وضع اليد وحده كاف في تعلق الضمان فكيف إذا صحبه الركوب ؟ فقال ابن عَرَفَةَ : ما علل بِهِ ظهور مسألة الركوب غصباً موجب إشكالها في كلام ابن الحَاجِب ؛ لأن ظاهر قوله : يكفي الركوب في الضمان يقتضي نفيه بنفيه ، والعلة المذكورة تناقضه وهي الحق ، وقول ابن عبد السلام بها يناقض ظاهر ما تقدم له في تفسير قول ابن الحَاجِب وإثبات اليد العادية في المنقول بالنقل فتأمله منصفاً " . انتهى .

وأما الذبح فجعله مفاتيحاً وقد قَالَ ابن الجلاب : ومن غصب شاة فذبحها ضمن لربها قيمتها ، [و كَانَ لَهُ أَكَلُهَا ، وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ مُسْلِمَةَ : " لربها أخذها ، ويضمن الغاصب ما بين قيمتها ] <sup>(٣)</sup> حية ومذبوحة " . انتهى <sup>(٤)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحَاجِب ، ص : ٤٠٩ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٤) انظر : التفريع ، لابن الجلاب : ٣٠١ / ٢ .



واختصره ابن الحاجب فقال: وَإِذَا ذَبَحَ الشاةَ ضَمِنَ قِيمَتَهَا <sup>(١)</sup>. وَقَالَ مُحَمَّدٌ: إِذَا لَمْ يَشَوْهَا فَلَرْبِهَا أَخْذُهَا مَعَ أَرْشِهَا. ابن عبد السلام: ظاهره أن ليس لربها في القول الأول إلا قيمتها، وذبحها إفاته، وهو ظاهر ما حكاه غيره، وقبله في "التوضيح" <sup>(٢)</sup>. وَقَالَ ابن عَرَفَةَ: ما حكاه من: أن ذبحها فوت يوجب قيمتها لا أعرفه في الذبح نصاً بل تخريجاً مما حكى المازري في طحن القمح.

وفي رسم الصبرة من سماع يحيى من كتاب "الدعوى والصلح": من ذبح لرجل شاة فلزمه غرم قيمتها لَمْ يَجْزْ لَرْبِهَا أَنْ يَأْخُذَ فِيهَا حَيَوَاناً مِنْ جَنْسِهَا؛ لِأَنَّ رَبَّ الشاةِ إِذَا لَمْ يَفْتِ لَحْمَهَا مَخْتَرٍ فِي أَخْذِهَا مَذْبُوحَةً وَفِي أَخْذِ قِيمَتِهَا حَيَّةً، فَيَدْخُلُهُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ، فَإِنْ فَاتَ لَحْمَهَا فَلَا بَأْسَ بِذَلِكَ <sup>(٣)</sup>. ابن عَرَفَةَ: فقبلها ابن رشد ولم يرد فيها شيئاً، ولا ذكر أن <sup>(٤)</sup> لربها أخذها مذبوحة خلافاً. انتهى. وباقى النظائر تشبيه.

**أَوْ أَكَلَ يَلَا عِلْمٌ، أَوْ أَكْرَهَ غَيْرَهُ عَلَى التَّلَفِّ، أَوْ حَفَرَ يَفْرَأُ تَعَدِيًّا.**

قوله: (أَوْ أَكَلَ يَلَا عِلْمٌ) لا يريد به أنه لا يضمه <sup>(٥)</sup> إلا الأكل بل هي مسألة هبة الغاصب يهب الشيء المغصوب، وقد قَالَ فيها بعد هذا: (وَوَارِثُهُ وَمَوْثُوبُهُ إِنْ عَلِمَا كَهُوَ **وَالْإِبْخِيءُ بِالْغَاصِبِ**)، بهذا تأول في "توضيحه" كلام ابن الحاجب <sup>(٦)</sup> تبعاً لابن عبد السلام. وَقَالَ ابن عَرَفَةَ: ظاهره أنه مبدأ في ضمانه عَلَى الغاصب، ومقتضى المذهب أنه كمن وهب غاصباً ما غصبه، ولا أعلم نفس هذه لغير ابن شاس من أهل المذهب <sup>(٧)</sup>. انتهى.

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤١٢.

(٢) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٩/٢٤٧.

(٣) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ١٤/٢٠٣، ٢٠٤.

(٤) في (٢٢)، (٣٣): (في أن)

(٥) في (١٦)، الأصل: (يضمها).

(٦) نص ابن الحاجب: (ولو قدمه الغاصب لضيف فأكله غير عالم ضمن ولصاحبه برىء) انظر: جامع الأمهات، لابن

الحاجب، ص: ٤١٠ قال الشيخ خليل شارحاً كلام ابن الحاجب رحمهما الله: (ولا يريد المصنف أنه لا يضمه إلا

الضيف، بل هي مسألة هبة الغاصب يهب الشيء المغصوب).

(٧) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٣/٨٦٤.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ونصّها في " وجيز " الغزالي : " ولو قدم إليه ضيافة ففيه قولان ؛ لمعارضة الغرور والمباشرة <sup>(١)</sup> .

**وقدّم عليه المردّي .**

قوله : (وقدّم عليه المردّي) كذا قال ابن شاس وابن الحاجب <sup>(٢)</sup> تقدّماً للمباشر زاد ابن عرفة : وكذا نقله الطرطوشي في مسألة حل القفص الآتية .

**إلا لمعبّين فسيّان .**

قوله : (إلا لمعبّين فسيّان) قاله ابن راشد القفصي وابن عبد السلام ، ولهما عزاه في " التوضيح " <sup>(٣)</sup> .

**أو فتّم قيّد عبدٍ لئلا يباذل أو على غير عاقل ، إلا يمصّاحبة ربّه ، أو جزأ لوثليّ ، ولو يغلا يمثله وصبر لوجوده ، وليكده ولو صاجبه .**

قوله : (أو فتّم قيّد عبدٍ لئلا يباذل) لام التعليل من قوله : (لئلا) متعلقة (بقيّد) به ، بذلك على قول ابن عبد السلام : شرط في " المدونة " <sup>(٤)</sup> في مسألة العبد أن يكون قيد خوف الإباق وهو شرط ظاهر ، ولو قيد لقصد النكال بالعبد لم يجب على من حلّه منه ضمان وقيله في " التوضيح " <sup>(٥)</sup> .

**ومبّع منه للتوثّق ، ولا ردّ له كإجازته بيّعه مبيعاً زال ، وقال أجزّت لظنّ بقائه كنقرّة صبيغت ، وطبين لين ، وقمّم طحن وبذر زرع ، وببيض أفرم ، إلا ما باض ، إن حضن ، وعصير تخمر ، وإن تخلّل ، خير كتخلّلها لذميّ ، وتعين لغيره .**

قوله : (ولا ردّ له) هذا معروف المذهب ، أن ليس لربه جبر الغاصب على ردّه لبلد

(١) انظر : شرح الوجيز ، للغزالي : ٢٥٣/١١ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٦٤/٣ ، قال : (فإن رده غيره فعل المردّي تقدّم للمباشرة على التسبب) وقال ابن الحاجب : (فإن رده غيره فعل المردّي تقدّم للمباشرة) . انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٩ .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢١٦/٩ .

(٤) قال في المدونة : (ومن حل عبداً من قيد قيد به لخوف إباقه ، فذهب العبد ، ضمن) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٣٧٩/٤ .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢١٦/٩ .

الغضب خلافاً للمغيرة ، وهنا ذكر هذا الفرع في " التوضيح " <sup>(١)</sup> كابن عبد السلام وابن عرفة .

**وَإِنْ صَنَعَ كَغَزَلٍ وَحَلِيٍّ وَغَيْرِ مِثْلِيٍّ فَتَقِيَمَتُهُ يَوْمَ غَضَبِهِ ، وَإِنْ جَلَدَ مَيْتَةً أَمْ يَذْبَحُ .**

قوله : (وَإِنْ صَنَعَ كَغَزَلٍ وَحَلِيٍّ وَغَيْرِ مِثْلِيٍّ فَتَقِيَمَتُهُ يَوْمَ غَضَبِهِ) كذا في النسخ التي وقفنا عليها (صنع) بالصاد المهملة والنون ، مبنياً للفاعل أو للنائب ، فينبغي أن ينصب لفظ (غَيْرِ) عَلَى الْأَوَّلِ أَوْ <sup>(٢)</sup> يرفع عَلَى الثَّانِي عَلَى حَسَبِ مَحَلِّ الْكَافِ ، وكأنه من باب :  
عَلَّفَتْهَا يَتْنًا وَمَاءً بَارِدًا

أي : وفوت غير مثلي ، وإنما خصّ الصنعة أولاً نظراً إلى الغالب ، وقر بعضهم من هذا التخصيص فضبطه ضيغ بالصاد المعجمة والياء المشددة المثناة من أسفل [١٠٠/أ] مبنياً للفاعل أو للنائب أيضاً ، وزعم بعضهم أن قوله : (وَإِنْ صَنَعَ) إغياؤه لمسألة تحليل الخمر أي وإن خلل وهذا معروف الأقوال عند ابن عرفة إذ قَالَ :

ففي كونها بتخليليها عند الغاصب له أو لربها . ثالثاً إن تسبب في تحليلها لتخريج عبد المنعم ، والمعروف ومفهوم تعليل أبي محمد ؛ وَعَلَيْهِ فَصَنَعَ بالصاد المهملة والنون مبنياً للنائب ليس إلا ، و(غَيْرِ) مجرور عطفاً عَلَى مَا بَعْدَ الْكَافِ ، و(بَقِيَمَتُهُ) بياء الجر مكان فاء الجواب ، والمشبّه به هو قوله : (الْمِثْلِيٍّ وَلَوْ بَغْلَاءً بِمِثْلِهِ) وكأنه قَالَ : وضمن المثلي بمثله كضمان غزل وحلي وغير مثلي بقيمته .

(١) قال في التوضيح : (ولو أراد المصنوب منه تكليف الغاصب برد شيه إلى مكان الغضب فليس له ذلك على المشهور خلافاً للمغيرة ، فإنه قال : إذا غضب خشبة من عدن وأوصلها إلى جدة بهائة دينار ، إن لربها أن يكلفه ردها إلى مكان الغضب ، وله أن يأخذها بعينها ، قال : وإن نقلها بوجه شبهة وقيمتها حيث وصلت أكثر من قيمتها في المكان الذي منه نقلت فأراد ردها أخذها ، كلف أن يدفع لحاملها الأقل من كرائها أو ما زاد في قيمتها) انظر التوضيح ، تحليل بن إسحاق :

أَوْ كُتِبَ أَوْ لَوْ قَتَلَهُ تَعْدِيًّا ، وَخَيْرَ نَبِيٍّ الْأَجْنَبِيِّ ، فَإِنْ تَبِعَهُ تَبِعَ هُوَ الْجَانِبِي ، فَإِنْ أَخَذَ رَبُّهُ أَقْلَ قَلِّهِ الزَّائِدِ مِنَ الْغَاصِبِ فَقَطْ ، وَلَهُ هَذِهِ بِنَاءٌ عَلَيْهِ ، وَغَلَّةٌ مُشْتَغَلٍ <sup>(١)</sup> ، وَصَبْدُ عَبْدٍ ، وَجَارِحٌ .

قوله : (وَلَوْ قَتَلَهُ تَعْدِيًّا) راجع لقوله : (بَقِيَّتُهُ يَوْمَ غَضَبِهِ) ورده لـ (الكلب) كما في "الشامل" ليس بشيء .

وَكِرَاءُ أَرْضٍ بَنِيَتْ ، كَمَرْكَرٍ خَرِبٍ <sup>(٢)</sup> ، وَأَخَذَ مَا لَا عَيْنَ لَهُ قَائِمَةً ، وَلِلْغَاصِبِ صَبْدٌ شَبَكَةٌ وَمَا أَنْفَقَ فِي الْغَلَّةِ ، وَهَلْ إِنْ أُعْطِيَ فِيهِ مُتَعَدِّدٌ عَطَاءٌ فِيهِ ؟ أَوْ بِالْأَكْثَرِ مِنْهُ وَمِنَ الْقِيَمَةِ تَرَدُّدٌ وَإِنْ وَجَدَ غَاصِبُهُ يَغْيِرُهُ [١٣٦/ب] وَغْيَرِ مَحَلَّهُ قَلِّهِ تَضْمِينُهُ ، وَمَعَهُ أَخْذُهُ إِنْ لَمْ يَحْتَجِ لِكَبِيرٍ حَمَلٍ .

قوله : (وَكِرَاءُ أَرْضٍ بَنِيَتْ ، كَمَرْكَرٍ خَرِبٍ) أما إذا غصب ساحة لا بناء فيها فبناها فقال اللخمي : لا أعلمهم اختلفوا فيمن غصب أرضاً فبناها ثم سكن أو اغتزل أنه لا يغرم سوى غلة القاعة ، وحكى الخلاف في غاصب البناء الخرب وهو الذي اختصر ابن الحاجب في قوله : وإذا غصب داراً خراباً أو مركباً خراباً فأصلحه فاغتل فقال أشهب : ما زاد فللغاصب <sup>(٣)</sup> كساحة يعمرها . وَقَالَ محمد الجميع للمالك ، ووافق أشهب أصبغ . اللخمي : وهو أئين ، فيقوم الأصل قبل إصلاحه فينظر ما كَانَ يُوَاجِرُ بِهِ مَنْ يَصْلَحُهُ فيغرمه ، وما زاد عَلَى ذلك فللغاصب .

ورأى محمد أن جميع الغلة للمغضوب منه ، وله أخذ الدار مصلحة ولا شيء عَلَيْهِ إِلَّا قِيَمَةُ مَا لَوْ نَزَعَهُ لَكَانَتْ لَهُ قِيَمَةٌ ، ورأى المالك يستحق البناء بقيمته متقوضاً فتكون غلته له .

لَا إِنْ هَزَلَتْ جَارِيَةٌ ، أَوْ نَسِيَ عَبْدٌ صَنْعَةً ثُمَّ عَادَ .

قوله : (لَا إِنْ هَزَلَتْ جَارِيَةٌ ، أَوْ نَسِيَ عَبْدٌ صَنْعَةً ثُمَّ عَادَ) هذا مقابل قوله : (كَأَنَّ مَانَةً) قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : وَقَوْلُ ابْنِ الْحَاجِبِ وَابْنِ شَاسٍ : لَوْ هَزَلَتْ الْجَارِيَةُ ثُمَّ سَمِنَتْ أَوْ نَسِيَ الْعَبْدُ

(١) في المطبوعة : (مستعمل) .

(٢) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (تخر) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٢ ، وما بعده ليس فيما لدينا من نسخة جامع الأمهات ، لابن الحاجب .

الصنعة ثم تذكرها حصل الجبر<sup>(١)</sup>: هو كقوله في " المدونة ": من اطلع على عيب قديم فيما ابتاعه فلم يرده حتى زال فلا رد له<sup>(٢)</sup>، والهزال والنسيان زوالهما في المغصوب كذلك، ولا أعرفها نصاً في المذهب لغيرهما، بل للغزالي قال في " وجيزه ": ولو هزلت الجارية ثم سميت أو نسي العبد الصنعة ثم تذكر أو أبطل صنعة الإناء ثم أعاد مثله ففي حصول الجبر وجهان<sup>(٣)</sup>. ابن عرفة: الأظهر أن الإناء لا ينجر بذلك، ومسألة الغصب عندي تجري على ما تقدم من الخلاف في المودع يتعدى على الوديعة ثم يعيدها لحالها في المثلي منها، ومقتضى قولها أن الهزال في الجارية يوجب على الغاصب ضمانها ولم أقف عليه لغيرهما، ومفهوم قوله في المدونة: من غصب شابة فهرمت فهو فوت<sup>(٤)</sup>. مع قوله في السلم الثاني: منها أن الهزال في الجارية لغو، بخلاف الدابة<sup>(٥)</sup>، خلاف ذلك.

### أَوْ خُصَّاهُ فَلَمْ يَنْقُصْ.

قوله: (أَوْ خُصَّاهُ فَلَمْ يَنْقُصْ) بهذا جزم ابن شاس وابن الحاجب<sup>(٦)</sup>، والذي في رسم العرية من سماع عيسى من كتاب " العيوب " قال ابن القاسم: من عدا [على] غلام فخصاه فزاد في ثمنه فإنه يقوم على قدر ما نقص منه الخصاء.

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٨٧٢/٣، وانظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤١٢.

(٢) نص تهذيب المدونة، للبراذعي: (ومن اشترى عبداً عليه دين فلم يرده حتى أسقطه عنه ربه أو أداه البائع، أو كان له ولد صغير أو كبير، فلم يعلم به حتى مات الولد، أو حُم العبد في الثلاث أو أصاب عينه بياض، ثم ذهب في الثلاث فلا يرد بذلك، وكذلك متاع أمة في عدة فلم يعلم حتى انتقضت، أو بعينها بياض فلم يعلم حتى ذهب، وكل عيب كان فذهب قبل الرد به فلا يرد بعد ذلك) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٢٩٧/٣، ١٩٨.

(٣) انظر شرح الوجيز، للرافعي: ٣٠٧/١١.

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٨١/٤، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٤٧/١٤.

(٥) نص تهذيب المدونة في ذلك: (ولو كان رأس المال جارية فتغيرت في بدنها بهزال أو سمن لم تفت الإقالة، ولو كانت دابة كان الهزال والسمن مفياً للإقالة بذلك؛ لأن الدواب تشتري لشحمها، والرقيق ليسوا كذلك) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٥٩/٣.

(٦) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٨٧٢/٣، قال: (وإذا خصى العبد ضمن ما نقصه، فإن لم ينقصه ذلك أو زادت قيمته لم يضمن شيء، وعوقب)، وقال ابن الحاجب: (وإذا خصى العبد فزادت قيمته لم يضمن شيئاً) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤١٢.

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

قَالَ ابن رشد : يريد إِذَا لمْ يرد تضمينه ، واختار حبسه ، ومعنى قوله : يقوم عَلَى قدر ما نقص الخصاء أي ما نقص منه عند غير<sup>(١)</sup> أهل الطول من الأعراب وشبههم الذين لا رغبة لهم فِي الخصيان ، وَقَالَ سحنون : معناه أَن ينظر إِلَى عبيد دني ينقص من مثله الخصاء ، فما نقص منه كَانَ عَلَى الجاني فِي هذا المجني عَلَيْهِ ذلك الجزء من قيمته ، وقد تأول بعض الناس ما وقع لمالك فِي رسم القبلة من سماع ابن القاسم من كتاب : الجراحات أَن المعنى فِي ذلك أَن ينظر ما تقع الزيادة من قيمته فيجعل ذلك نقصاناً منها يكون عَلَيْهِ غرمه ، وذلك بعيد لا وجه له فِي النظر ، والذي يوجه النظر أَن يكون عَلَيْهِ إِن خصاه فقطع أثنيه أو ذكره جميع قيمته ، وَإِن قطعها جميعاً فقيمتها مرتين ، كما يكون عَلَيْهِ فِي الحر إِذَا قطع ذكره وأثنيه ديتان قياساً عَلَى قول مالك فِي المأمومة والجائفة والمنقلة والموضحة أَن يكون عَلَيْهِ فِي ذلك من قيمته بحساب الجزء من ديته ، وابن عبدوس يقول : إِذَا زاده الخصاء فلا غرم عَلَى الجاني ، ولا يصح ذلك فِي المذهب ، وإنما يَأْتِي عَلَى قياس قول من يقول : أَنه لا شيء عَلَيْهِ فِي المأمومة والجائفة وشبههما مما لا نقصان فيه بعد البرء<sup>(٢)</sup> .

قال ابن عبد السلام : كلام ابن رشد فِي هذا الفصل حسن ، وقول ابن عبدوس : هذا هو الذي حكاه ابن الحاجب ، زاد فِي التوضيح تبعاً لابن شاس<sup>(٣)</sup> ومع هذا اقتصر عَلَيْهِ ههنا ، ولابن رشد عَلَيْهَا كلام أطول من هذا فِي رسم القبلة من سماع ابن القاسم من كتاب الجنايات<sup>(٤)</sup> .

**أَوْ جَلَسَ عَلَى ثَوْبٍ غَيْرِهِ فِي صَلَاةٍ ، أَوْ دَلَّ لِيَصَّ ، أَوْ أَعَادَ مَوْعُظًا عَلَى خَالِهِ ، وَعَلَى غَيْرِهَا فَنَقِيصُهُ كَكُسْرِهِ .**

قوله : (أَوْ جَلَسَ عَلَى ثَوْبٍ غَيْرِهِ فِي صَلَاةٍ) كذا لابن يونس عن ابن حبيب عن مطرف

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) ، و(٤٠) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣١١ / ٨ ، ٣١٢ .

(٣) قال المصنف فِي التوضيح : (وقول ابن عبدوس هو الذي اقتصر عليه المصنف (ابن الحاجب) تبعاً لابن شاس ، ولا إشكال فِي عقوبته) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٥١ / ٩ .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٨ / ١٦ وما بعدها .

وابن الماجشون ، [ ١٠٠ / ب ] زاد ابن عَرَقة : [ و أخذ ]<sup>(١)</sup> من قوله في " المدونة " ضمان موت فرس أحد المصطدمين في مال الآخر وحده ضمان الجالس على الثوب وحده<sup>(٢)</sup> ، وقاله بعض المؤثرين من عند نفسه لا بالأخذ منها ، والأظهر كونه منها كمحرم حبس الصيد المحرم [ قتله ]<sup>(٣)</sup> .

### أَوْ غَضِبَ مَنْعَةً فَتَنَافَتِ الدَّائَةُ .

قوله : ( أَوْ غَضِبَ مَنْعَةً فَتَنَافَتِ الدَّائَةُ ) فرض ابن الحاجب هذا في سكنى الدار فقال : فلو غصبه السكنى فانهدمت الدار لم يضمن إلا قيمة السكنى<sup>(٤)</sup> . فقال ابن عبد السلام : معناه أنه غير غاصبٍ للذات ؛ لأنه لم يقصد ملك رقبته فهو متعدي ، وقد علم الفرق في المذهب بين المتعدي والغاصب ، وهو حسن لو طردوه ، ولكنهم جعلوا المتعدي على الدابة في الكراء والعارية ضامناً للرقبة .

فإن قيل : المتعدي على الدابة ناقل لها ، وفي الدار غير ناقل لها ؟

قيل : أسقط أهل المذهب وصف النقل في المغصوب عن درجة الاعتبار في ضمان الغاصب ، وكذا ينبغي في المتعدي . قَالَ ابن عَرَقة : ظاهر لفظ ابن الحاجب وشارحه<sup>(٥)</sup> : أنه لا يضمن الدار ولا شيئاً منها سكن جميعها أو بعضها ، وهو خلاف نقل ابن شاس عن المذهب قَالَ : فأما لو غصب السكنى فقط فانهدمت الدار إلا موضع سكناه لم يضمن ، ولو انهدم مسكنه لغرم قيمته<sup>(٦)</sup> .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٧) .

(٢) نص المدونة في هذا : ( وإذا اصطدم الفارسان فإت الفرسان والراكبان ، ففرس كل واحد منهما في مال الآخر ) انظر :

تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٦٣ / ٣ .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (١٧) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٠٩ .

(٥) قال الشارح في قول ابن الحاجب : ( ولم يضمن إلا قيمة السكنى ) : لأنها هي التي تعدى عليها ، وهذا أحسن لو

طردوه ) قلت : قوله : ( طردوه ) أي : جعلوه مطرداً في كل مماثل لا يختصاً بمسألة الدار . انظر : التوضيح ، لخليل بن

إسحاق : ٢١٤ / ٩ .

(٦) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٦٤ / ٣ .

والتحقيق في ذلك : إجراء المسألة على حكم تلف المتعدي فيه في مدة التعدي بأمر سهاوي لا تسبب فيه للمتعدي ، وتقدم تحصيله في العارية ، فقل ابن الحاجب بناء على لغو ضمانه بذلك ، ونقل ابن شاس بناء على ضمانه بذلك فتأمله ، وبهذا يتبين لك ضعف مناقضة ابن عبد السلام بين مسألة التعدي بالسكنى ومسألة التعدي بالركوب ؛ لأن الهلاك في زمن التعدي بالركوب لا يعلم كونه بغير سبب المتعدي بحال ، والهدم يعلم كونه لا بسببه<sup>(١)</sup> ، وقياسه في آخر كلامه التعدي على الغصب واضح رده بما فرق به أهل المذهب بين التعدي والغصب من ذلك اعتبار لازمي ذاتيها لازم ذات الغصب قصد تملك الرقبة فلم يغتفر معه في الضمان إلى نقل ، وللازم ذات التعدي البراءة من قصد تملك الذات ، فناسب وقف ضمانها على التصرف فيها بالنقل .

**أَوْ أَكَلَهُ مَالَكُهُ ضَيَاقَةً ، أَوْ نَقَصَتْ السُّوقُ ، أَوْ رَجَعَ بِهَا مِنْ سَقَرٍ وَلَوْ بَعْدَ كَسَارِقٍ ، وَلَهُ فِي تَعْدِي كَمُسْتَأْجِرٍ كِرَاءَ الزَّائِدِ ، إِنْ سَلِمَتْ ، وَإِلَّا خَبِرَ فِيهِ ، وَفِي قِيَمَتِهَا وَقْتَهُ وَإِنْ تَغَيَّبَ ، وَإِنْ قُلَّ كَسَرَ نَهْدِيهَا ، أَوْ جَنَى وَهُوَ أَوْ أَجْنَبِي . خَبِرَ فِيهِ كَصَبْغِهِ فِي قِيَمَتِهِ وَأَخَذَ ثَوْبِهِ ، وَدَفَعَ قِيَمَةَ الصَّبْغِ ، وَفِي يَنَاقِضِهِ فِي أَخْذِهِ ، وَدَفَعَ قِيَمَةَ نَقْضِهِ بَعْدَ سَقُوطِ كُلِّفَةٍ لَمْ يَتَوَلَّهَا .**

قوله : (أَوْ أَكَلَهُ مَالَكُهُ ضَيَاقَةً) أصل هذا قول ابن شاس : لو قدم الغاصب الطعام إلى المالك فأكله مع الجهل بحاله فإن الغاصب<sup>(٢)</sup> يبرأ من الضمان ، وتبعه ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> ، ولم يعرفه ابن عرفة لغير من ذكر ، وقال : الجاري على المذهب أن لا يحاسب المغصوب من ذلك إلا بما يقضى عليه أن لو أطعمه من ماله مما ليس يسرف في حق الأكل . انتهى .

وكذا استشكله ابن عبد السلام بأن هذا الطعام قد لا يملكه ربه لأن يأكله ؛ لأنه ذو ثمن معتبر ، شأن ربه أكل ما هو دونه لضيق حاله ، أو لأنها عادة أمثاله ، فينبغي في مثل هذه الصورة أن يضمته الغاصب لربه ، ويسقط عنه من قيمته القدر الذي انتفع به ربه أن لو

(١) في (١٥) ، الأصل : (بسبب) .

(٢) في (٢٠) : (حاله) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ٨٦٤ ، قال ابن الحاجب : (لو قدمه الغاصب لضيف فأكله غير عالم بضمن ولصاحبه برئ) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٠ .



كَانَ مِنَ الطَّعَامِ الَّذِي شَأْنُهُ أَكْلُهُ ، وَبَنَحُوهُ قِيدَ فِي " التَّوْضِيحِ " كَلَامِ ابْنِ الْحَاجِبِ فِيهِ بَقِيدُ كَلَامِهِ هُنَا <sup>(١)</sup> .

تنبیه :

زاد ابن شاس : بل لو أكرهه عَلَى أَكْلِهِ فَأَكَلَهُ كَرَاهًا لَبَرِيءُ الْغَاصِبِ ، فَتَبِعَهُ ابْنُ الْحَاجِبِ ، وَلَمْ يَتَّبِعْهُ الْمُصَنِّفُ هُنَا ، وَكَأَنَّهُ رَأَى أَنَّ الصَّوَابَ إِجْرَاؤُهُ عَلَى حَكْمِ الْإِكْرَاهِ الْمُتَقَدِّمِ فِي قَوْلِهِ : أَوْ أَكْرَهَ غَيْرَهُ عَلَى التَّلَفِ . حَسْبَمَا قَبْلَهُ فِي " التَّوْضِيحِ " مِنْ كَلَامِ ابْنِ عَبْدِ السَّلَامِ وَنَحْوِهِ لَا بِنَ عَرَفَةٍ .

وقد ذكر الغزالي في " الوجيز " الخلاف فيما لو غرَّ الغاصب المالك فقدم إليه الطعام فأكله قَالَ وَهَاهُنَا أَوَّلُ بَأْنٍ يَرَى الْغَاصِبَ ، وَلَمْ يَذْكُرْ أَكْلَ الْمَالِكِ كَرَاهًا .

**وَمَنْفَعَةُ الْبُضْعِ ، وَالْحَرِّ بِالتَّقْوِيَةِ .**

قوله : (وَمَنْفَعَةُ الْبُضْعِ ، وَالْحَرِّ بِالتَّقْوِيَةِ) بنصب منفعة عطفًا عَلَى الْمُثَلِّي ، وَلَفْظُ التَّقْوِيَةِ عِبَارَةٌ " الْوَجِيزِ " وَ" الْجَوَاهِرِ " <sup>(٢)</sup> ، وَعَبَّرَ عَنْهُ ابْنُ الْحَاجِبِ بِالْإِسْتِيفَاءِ إِذْ قَالَ : وَأَمَّا الْبُضْعُ فَلَا يَضْمَنُ إِلَّا بِإِسْتِيفَائِهِ لَا بِفَوَاتِهِ ، فَقِي الْحَرَّةُ صَدَاقُ مِثْلِهَا ، وَفِي الْأَمَةِ مَا نَقَصَهَا ، وَكَذَلِكَ مَنْفَعَةُ الْحَرِّ <sup>(٣)</sup> .

ابن عَرَفَةَ : قول ابن شاس : لَا يَضْمَنُ إِلَّا بِالتَّقْوِيَةِ هُوَ مُقْتَضَى قَوْلِهِ فِي كِتَابِ السَّرْقَةِ مِنْ " الْمَدُونَةِ " مَعَ سَائِرِ الرِّوَايَاتِ : إِنْ رَجَعَ شَاهِدَا الطَّلَاقِ بَعْدَ الْبِنَاءِ فَلَا غَرَمَ عَلَيْهِمَا <sup>(٤)</sup> ، وَكَذَا فِي تَعَمُّدَةِ إِرْضَاعٍ مِنْ يَوْجِبُ رِضَاعُهَا فسخ نكاحها . قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ : فَمَنْ مَنَعَ حَرَّةً أَوْ أَمَةً التَّزْوِيجَ لَمْ يَضْمَنْ صَدَاقًا ، لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا ، وَتَقَدَّمَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ مَا

(١) قَالَ فِي التَّوْضِيحِ : (وَيَنْبَغِي أَنْ يَقِيدَ هَذَا بِمَا إِذَا كَانَ الْمَغْصُوبُ مِنْهُ قَدْ هَيَّأَ الطَّعَامَ لِلْأَكْلِ ، وَأَمَا إِنْ هَيَّأَ لِلْبَيْعِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَضْمَنَهُ الْغَاصِبُ ؛ إِذْ هُوَ غَيْرُ مَعْذُورٍ ، فَإِنْ انْتَفَعَ بِذَلِكَ سَقَطَ عَنْهُ مِقْدَارُ أَكْلِهِ ؛ كَمَا لَوْ كَانَ الطَّعَامُ يَسَاوِي عَشْرَةَ دَرَاهِمٍ ، وَمِنْ عَادَتِهِ أَنْ يَكْتَفِيَ بِنِصْفِ دَرَاهِمٍ فَيُغْرِمُهُ تِسْعَةً وَنِصْفًا) انظر التوضيح ، تحليل بن إسحاق : ٢١٧/٩ ، ٢١٨ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٦٦/٣ ، قَالَ : (فَأَمَّا مَنْفَعَةُ الْبُضْعِ فَلَا تَضْمَنُ إِلَّا بِالتَّقْوِيَةِ) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٢ .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٤٤/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٨٣/١٦ .

قد يتخرج منه خلاف لبعض الشيوخ . ابن عَرَفَة : لا أعرف ما يناسب هذا الأصل وهو : [منع<sup>(١)</sup>] متعة النكاح تعدياً إلا قول اللخمي في النكاح الثاني .

قال في " الموازية " : إن قتل السيد أُمته [قبل البناء فله الصداق ، وَعَلَيْهِ إن قُتِلَتِ الحرة نفسها] فله الصداق [٢] ، وهذا كقوله في [١٠١/أ] " المدونة " : إن باع السيد أُمته<sup>(٣)</sup> بموضع لا يقدر الزوج على جماعها فله الصداق ولا أرى للزوجة في جميع ذلك شيئاً إذا كَانَ الامتناع منها أو من السيد إن كانت أُمته<sup>(٤)</sup> ، وإشارة ابن عبد السلام إلى تخرجها على ما اختار اللخمي غير تام ؛ لأن اللخمي لم يقل بعدم قيمة المنفعة بالعضو من حيث ذاتها ، إنما اختار سقوط عوضها [المالي بعد تقررهِ عوضاً]<sup>(٥)</sup> فيها لطالبه بتعمده إتلافها ، ولا يلزم من سقوط المال بالتعدي ثبوت المال عن مجرد منفعة العضو ؛ لأنه غير مالي ولم يحصل له عوض مالي .

وقال ابن هارون : خرج بعضهم أن عَلَيْهِ قيمة ما عطله من المنافع كالدار يغلقها ، والعبد يمنع منه سيده ، ذكره المازري . قال ابن عَرَفَة : وهذا لا أعرفه للمازري ؛ إنما قَالَ إذا غاب غاصب على رائعة شك في وطنه إياها ، في ضمانه إياها قولاً الأخوين وابن القاسم ، وله في كتاب الشهادات لم يختلف المذهب أن شهيد الطلاق بعد البناء إذا رجعا لا غرامة عَلَيْهِمَا ، وأوجب الشافعي غرامتهما ؛ لإتلافهما منافع البضع وهي مما يقوم كالحقوق المالية . واعتد أصحابنا على أن من له زوجتين أرضعت كبراهما صغراهما فحرمتا عَلَيْهِ أَنَّهُ لا غرم عَلَيْهِمَا فيما حرمت به فرجها عَلَيْهِ ، وعلى أن من قتل [زوجة رجل]<sup>(٦)</sup> لا يغرم له ما أتلف عَلَيْهِ من متعة .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) في (ن) : (فله الصداق فلها الصداق) ، وفي (ن) : (فلها الصداق) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) المدونة ، لابن القاسم : ٢٤٨/٤ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) في (ن) : (رجلاً) .

وقول ابن شاس وابن الحاجب : وفي الأمة ما نقصها <sup>(١)</sup> . هو نصّ " المدونة " في الاستبراء ، والأمة كالسلعة على واطئها غصباً ما نقصها الوطء كانت ثيباً أو بكرأ <sup>(٢)</sup> ، ومثله في القذف ، وقال في الرهون منها : إن وطأ الأمة مرتتها فعليه ما نقصها وطؤه بكرأ كانت أو ثيباً إن أكرهاها <sup>(٣)</sup> ، وكذا إن طاوعته وهي بكر ، فإن كانت ثيباً فلا شيء عليه ، والمرتين وغيره في ذلك سواء <sup>(٤)</sup> .

ابن عرفة : " وفي تفرقة في الثيب بين وطئه إياها طائعة أو مكرهة نظر ، والصواب عكس تفرقة ؛ لأنه بوطئه إياها طائعة أحدث فيها عيباً وهو زناها ، وليس هو كذلك في وطئه إياها مكرهة ؛ لأنها غير زانية ، وتقدم في الرد بالعيب أن زناها عيب " . انتهى .

وفي النظر ، نظر ؛ فإن الغالب أنها لا تزني طائعة إلا وقد ألفت ذلك قبل .

**كَحْرُ بَاعَةِ وَتَعَدُّ رَجُوعَةٍ .**

قوله : ( كَحْرُ بَاعَةِ وَتَعَدُّ رَجُوعَةٍ ) أي : كما يضمن دية حر ولم يصرح بالدية لتضمن الحرية لها . قال ابن رشد في رسم يوصي من سماع عيسى من كتاب الغصب : وقد روى عن مالك فيمن غصب حراً فباعه أنه يكلف طلبه ، فإن أس منه أدى ديته إلى أهله ، ونزلت بطليطة ، فكتب القاضي بها إلى محمد بن بشير بقرطبة ، فجمع القاضي ابن بشير أهل العلم بها ، فافتوه بذلك ، فكتب إليه أن أغرمه ديته كاملة ، ففرض عليه بذلك <sup>(٥)</sup> .  
**وغيرهما يالْفَوَاتِ .**

قوله : ( وغيرهما يالْفَوَاتِ ) أي : وضمن منفعة غير البضع والحر بمجرد الفوات فهو مناقض لمفهوم قوله : ( وغلّة مستعمل ) فكانه اعتمد المشهور أولاً ، والمصوب ثانياً .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٦٦/٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤١٢ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٧٣/٢ .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٧١/٤ .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٣٢/١٤ .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٤٢/١١ ، ٢٤٣ .

**وَقَلَّ يَضْمَنُ شَاكِيَهُ لِمُغْرَمٍ زَائِدًا عَلَى قَدْرِ الرَّسُولِ إِنْ ظَلَمَ.**

قوله : ( **وَقَلَّ يَضْمَنُ شَاكِيَهُ لِمُغْرَمٍ زَائِدًا عَلَى قَدْرِ الرَّسُولِ إِنْ ظَلَمَ** ) (زائداً) مفعول يضمن ، وفاعل (ظلم) للشاكي ومفهوم الشرط أنه إن لم يظلم لم يغرم الزائد على قدر أجرة الرسول ، بل يغرم قدر أجرة الرسول فقط .

**أَوْ الْجَمِيعَ .**

قوله : ( **أَوْ الْجَمِيعَ** ) أي : أو يضمن [الجميع]<sup>(١)</sup> إن ظلم جميع المغرم من قدر أجرة الرسول والزائد ، ومفهوم الشرط أنه إن لم يظلم لم يغرم القدر ولا الزائد ، وبهذا يتضح الفرق بين القولين .

**أَوْ لَا ؟ أَقْوَالٌ .**

قوله : ( **أَوْ لَا ؟** ) أي أو لا يضمن الشاكي الظالم شيئاً ، فأحرى إن لم يظلم فهذا مفهوم موافقة ، واللذان قبله مفهوماً مخالفة ، فقد اشتمل كلامه نصاً ومفهوماً على أقوال ابن يونس الثلاثة ، وأما ابن عرفة فكانه اقتصر على طريقة المازري فقال : قَالَ المازري في ضمان المتسبب في إتلاف بقول كصير في يقول فيما علمه زائفاً : طيب ، وكمخبر من أراد صب زيت في إناء علمه مكسوراً بأنه صحيح ، وكدال ظالماً على ما أخفاه ربه عنه عليه قولان ، وعزاهما أبو محمد للمتأخرين ، المازري كقول أشهب وابن القاسم في لزوم الجزاء على من دلّ محرماً على صيد فقتله بدلالته .

ولو شكى رجل رجلاً ظالم يعلم أنه يتجاوز الحق في المشكو ويغرمه مالا والمظلوم لاتباعه للشاكي عليه ففي ضمان الشاكي ما غرمه المشكو قولان ، وثالثها قول بعض أصحابنا لا ضمان عليه إن كان مظلوماً .

**وَمَلَكَهُ إِنْ اشْتَرَاهُ ، وَلَوْ غَابَ أَوْ غَرِمَ قِيمَتَهُ إِنْ لَمْ يَمُوتْ .**

قوله : ( **وَمَلَكَهُ إِنْ اشْتَرَاهُ ، وَلَوْ غَابَ** ) أشار به إلى قوله في كتاب الصرف من " المدونة " ولو غصبك جارية جاز أن تبيعها منه وهي غائبة ببلد آخر ، وينقدك إذا وصفها ؛ لأنها في

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، (٢٥) .

ضمانه ، والدنانير في ذلك أين <sup>(١)</sup> . وأشار بالإغواء إلى خلاف أشهب القائل : إنما يجوز أن [١٠١/ب] تبعها منه وهي غائبة بشرط أن تعرف القيمة ، ويذلل ما يجوز فيها ، والقولان مبنيان على أصلي السلامة ووجوب القيمة .

قال ابن عبد السلام : ودلت هذه المسألة على أن ليس من شرط بيع المغصوب من الغاصب أن يخرج من يد الغاصب ، ويبقى بيد ربه ستة أشهر ، فأكثر كما شرطه بعضهم ، وقبله في " التوضيح " <sup>(٢)</sup> مع أنه قال أول البيوع : (وَمَغْصُوبٌ إِلَّا مِنْ غَاصِبِهِ، وَكَانَ إِذَا رُدَّ لِرَبِّهِ مُدَّةً تَرَدُّدٌ) .

وَرَجَعَ عَلَيْهِ بِفَضْلِهِ أَخْفَاهَا ، وَالْقَوْلُ لَهُ فِي تَلَفِهِ وَنَخْتِهِ وَقَدْرِهِ ، وَخَلَفَ .

قوله : (وَرَجَعَ عَلَيْهِ بِفَضْلِهِ أَخْفَاهَا) أشار به لقول ابن القاسم في " المدونة " : إلا أن يظهر أفضل من تلك القيمة <sup>(٣)</sup> [بأمر بين فلربها الرجوع بتمام القيمة ، وكان الغاصب لزمته القيمة] <sup>(٤)</sup> فجحد بعضها <sup>(٥)</sup> . عياض : وفي بعض رواياتها : لرب الجارية أخذها ورد ما أخذها ، وإن شاء تركها وحبس ما أخذ من القيمة . وحصل ابن عرفة فيها ثلاثة أقوال الأول : انحصار حقه في تمام قيمتها ، للمدونة . الثاني : تخيره فيه وفي أخذها برد ما أخذ ، وهو الذي أنكره أشهب . والثالث : تخيره في أخذها وفي التمسك بما أخذ فقط لبعض رواياتها .

قال : وعبر المازري عن الأول بالمشهور ، ولم يفسر مقابله ، فيحتمل كلاً من الأخيرين ، وكان يمضي لنا إجراء القولين على القول : بعدم التكفير بنفي الصفات بناءً على أن نفي الصفة الثابتة للموصوف لا يستلزم القول بنفيه ، وعلى القول بالتكفير به بناءً على أن نفي الصفة الثابتة للموصوف يستلزم القول بنفيه .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٨ / ٤٠٤ .

(٢) قال في التوضيح : (ودلت هذه المسألة على أنه ليس من شرط بيع المغصوب من الغاصب أن يخرج من يد الغاصب ويقم يده مدة كما اشترطه بعضهم) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩ / ٢٣٤ .

(٣) في تهذيب المدونة ، للبراذعي : (الصفة) .

(٤) ما بين المكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٨٦ / ٤ .

كَمُشْتَرٍ مِنْهُ ، ثُمَّ غَرِمَ لِآخِرِ رُؤْيِيَّةٍ ، وَلِرَبِّهِ إِمْتَاعًا بَيْعِهِ ، وَنَفَضَ عِثْقَ الْمُشْتَرِي ، وَاجَازَتَهُ وَضَوْنَ مُشْتَرٍ لَمْ يَعْلَمْ فِيهِ عَمْدٌ ، لَا سَكَوِيٍّ ، وَغَلَّةٍ ، وَهَلِ الْخَطَا كَالْعَمْدِ ؟ نَأْوِيْلَانِ ، وَإِرْتَهُ ، وَمَوْوُوبِيَّةٌ إِنْ عَلِمَا كَهْوً ، وَإِلَا بُدِيَّ بِالْغَاصِبِ ، وَرَجَعَ عَلَيْهِ يَغْلَتُهُ مَوْوُوبِيَّةٌ ، فَإِنْ أَعْسَرَ فَعَلَى الْمَوْوُوبِ .

قوله : ( كَمُشْتَرٍ مِنْهُ ، ثُمَّ غَرِمَ لِآخِرِ <sup>(١)</sup> رُؤْيِيَّةٍ ) أي كما يحلف على التلف مشتر من الغاصب لم يعلم بالغصب ، ثم يغرم القيمة لآخر رؤية وهذا مبسوط في رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الغصب <sup>(٢)</sup> ، وفي كتاب ابن يونس .

وَلَفَّقَ شَاهِدٌ بِالْغَصْبِ لِآخِرٍ عَلَى إِقْرَارِهِ بِالْغَصْبِ كَشَاهِدٍ بِمُلْكِكَ لِآخِرٍ <sup>(٣)</sup> يَغْصِيكَ . وَجُعِلَتْ حَازِرًا ، لَا مَالِكًا ، إِلَّا أَنْ تَحْلِفَ مَعَ شَاهِدِ الْمُلْكِ ، وَيُؤَيِّنَ الْقَضَاءَ .

قوله : ( وَلَفَّقَ شَاهِدٌ بِالْغَصْبِ لِآخِرٍ عَلَى إِقْرَارِهِ بِالْغَصْبِ كَشَاهِدٍ بِمُلْكِكَ لِآخِرٍ يَغْصِيكَ . وَجُعِلَتْ حَازِرًا ، لَا مَالِكًا ، إِلَّا أَنْ تَحْلِفَ مَعَ شَاهِدِ الْمُلْكِ ، وَيُؤَيِّنَ الْقَضَاءَ ) هاتان مسألتان ، أما الأولى : فقال فيها في " المدونة " : وإن أقيمت شهادتان أن فلاناً غصبك هذه الأمة ، وشاهداً آخر على إقرار الغاصب أنه غصبكها تمت الشهادة <sup>(٤)</sup> . قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : أي تمت الشهادة بالغصب ويقضى لك بها من غير يمين القضاء ولم تتم بالملك ، إذ قد تكون بيده وديعة أو عارية أو رهناً أو بإجارة .

وأما الثانية : فقال فيها في " المدونة " : وَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهَا لَكَ ، وَشَهِدَ آخَرُ أَنَّهُ

(١) في (١٦) : (نحو لأخرى) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٣٩ / ١١ ، ونص المسألة : (سئل ابن القاسم عن رجل يشتري السلعة في سوق المسلمين ، فيدعيها رجل قبله ، ويقيم البينة أنها اغتصبته منه ، فيزعم مشتريها أنها هلكت ، قال : إن كانت حيواناً فهو مصدق ، وإن كانت مما يغيب عليه لم يقبل قوله ، وأحلف بالله الذي لا إله إلا هو أنه هلك ، ويكون عليه قيمتها ، إلا أن يأتي بالبينة على هلاك من الله إياه ، مثل اللصوص والغرق والتار ونحو ذلك فلا يكون عليه شيء ، قيل له : فإن قال : بعثتها بكذا وكذا ، ولم يكن على ذلك بينة تقوم ؟ قال : قوله مقبول في ذلك ؛ لأنه قد يعرف الشيء في يديه ، ثم يتغير عنده قبل أن يبيعه بكسر أو عور أو شيء يصيبه) .

(٣) في المطبوعة : (لثان) .

(٤) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٨٢ / ٤ ، ٨٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٤٩ / ١٤ .

غصبكها فقد اجتمعاً عَلَى إيجاب ملكك [ها] <sup>(١)</sup>، فيقضى لك بها ولم يجتمعا عَلَى إيجاب الغصب، فإن دخل الجارية نقض كَانَ لك أن تحلف مَعَ الشاهد بالغصب ويضمن الغاصب القيمة <sup>(٢)</sup>، هكذا اختصرها أبو سعيد وأكثرهم تبعاً لأبي محمد، والذي في الأمهات <sup>(٣)</sup>: لو أني أقمت شاهداً عَلَى أَنَّهُ غصبنيها، وأقمت آخر عَلَى أَنَّهُ جاريتي قَالَ: لا أراها شهادة واحدة، [فإن دخل الجارية نقض حلف مَعَ الذي شهد له أَنَّهُ غصبها وأخذ قيمتها إن شاء.

قال عياض: لَمْ يجعلها <sup>(٤)</sup> شهادة واحدة في الفوات إذ لَمْ يتفقا عَلَى الغصب فيضمنه ولا عَلَى الملك في القيام فيأخذها بعد يمين القضاء أَنَّهُ لَمْ يفوت، وأنها ملكه إذ لَمْ يشهد شاهد الغصب بالملك التام، وإذ كُو شهد شاهدان بالملك ما حكم له بها حتى يحلف يمين القضاء أنها ما خرجت عن ملكه، وكُو تمت الشهادة عَلَى الغصب رُدَّت إليه ولم يحلف؛ ولأن الشهادة عَلَى الغصب ليست بشهادة عَلَى الملك إذ يقول: لا أدري أنها ملكه، ولعلها عنده ودعية أو عارية أو رهن أو بإجارة، وإنما رأيته أخذها من يده.

وقد ذكر أبو عمران عن أصبغ أن ابن القاسم رجع عما في كتاب الغصب وَقَالَ: أراها شهادة واحدة إن لَمْ [تفت الأمة]. قَالَ عياض: وهذا كله عندي غير اختلاف، وإنما لَمْ يرها في كتاب الغصب شهادة واحدة لما قلناه، وجعلها في الرواية الأخرى شهادة واحدة <sup>(٥)</sup>، ولم يقل: تامة؛ لأنها توجب في قيامها تقدم يدي القائم عَلَيْهَا دون الحكم له بملكها حتى يحلف مَعَ شاهد الملك ويمين القضاء، وحتى كُو جاء آخر بشاهدين عَلَى الملك أو شاهد عَلَيْهِ، وأراد أن يحلف [معه كَانَ أَحَقُّ بِهِ إِلَّا أن يحلف هذا] <sup>(٦)</sup> مَعَ شاهد الملك.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن١).

(٢) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٨٤، ٨٣/٤.

(٣) يعني: المدونة، وانظر ما أشار إليه فيها: ٣٤٧/١٤.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣).

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٢).

واختلف : هل يمينه مع شاهد الملك معارض لشاهدين بملك غيره أو يرجح عليه الشاهدان ، وعلى هذه الرواية [١٠٢/أ] الأخرى في المسألة اختصرها أبو محمد وقال : فقد اجتماعاً على إيجاب الملك ، ولم يجتمعا على إيجاب الغصب ، واتبعه أكثر المختصرين ، وقد قال بعد هذا : إذا شهدوا أنه غصبها منه فقد شهدوا أنها له ، وإن قالوا : لا ندري هي للمغضوب أم لا ؟ ثم قال أما كنت تردده عليه ، وهذا إنما يريد ردها إليه بتقديم يده عليها على ما قدمناه . انتهى .

وقد ظهر لك أن قول المصنف : (وجعلت [ذا يد] لا مالكا) راجع للمسألتين ، وأن قوله : (إلا أن تحلف مع شاهد الملك) خاص بالثانية إذ لا شاهد ملك في الأولى . والله تعالى أعلم .

**وإن ادعت استكراهاً على غير لائقٍ ولا تعلقٍ ، حدث له .**

قوله : (وإن ادعت استكراهاً على غير لائقٍ ولا تعلقٍ ، حدث له) قال ابن رشد في كتاب : الغصب من "المقدمات" : إن ادعت الاستكراه على رجل صالح لا يليق به ذلك ، وهي غير متعلقة به ، فلا اختلاف أنه لا شيء على الرجل ، وأنها تحذله حد القذف وحد الزنا إن ظهر بها حمل ، وأما إن لم يظهر بها حمل فيتخرج على وجوب حد الزنا عليها على الاختلاف فيمن أقر بوطء أمة رجل ، [و ادعى أنه اشتراها منه . أو بوطء امرأة] <sup>(١)</sup> وادعى أنه تزوجها ، فتحد على مذهب ابن القاسم إلا أن ترجع عن قولها ، ولا تحذ على مذهب أشهب ، وهو نص قول ابن حبيب في الواضحة <sup>(٢)</sup> ، وقد أشيع القول فيها ، فقف عليه .

(١) في النص الذي ساقه المؤلف لنسخة المختصر : (حائزاً) ، وقال هنا : (ذا يد) وهو كذلك في بعض النسخ ، كما نوه له بعض الشراح الآخرين ، والمعنى واحد .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) .

(٣) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ١٤٧/٢ .





## [باب الاستحقاق]

وإِنْ زَرَعَ فَاسْتَحَقَّتْ فَإِنْ لَمْ يَنْتَفِعْ بِالزَّرْعِ أَخَذَ بِمَا شَاءَ، وَإِلَّا فَلَهُ قَلْعُهُ، إِنْ لَمْ يَفْعَلْ وَقَفْتُ مَا تَرَاكَ لَهُ.

قوله : (وَإِلَّا فَلَهُ قَلْعُهُ، إِنْ لَمْ يَفْعَلْ وَقَفْتُ مَا تَرَاكَ لَهُ) شمل ما تراد له الزرع والمقاتي والبقل وغيرها من جنس ما زرع فيها الغاصب ومن غير جنسه ، وهذا خلاف ما لأصنغ في " نوازل " من كتاب : كراء الأرضين ، وخلاف ما حمل عَلَيْهِ عبد الحق وغيره لفظ " المدونة " من أن المراد بالإبان إبان ما زرع فيها الغاصب خصوصاً ؛ مع أنه اقتصر عَلَى ذلك في " التوضيح " <sup>(١)</sup> ، ولعله اعتمد هنا عَلَى قول ابن رشد في " نوازل " أصنغ المشار إليها : القياس أن يكون له قلعه بعد خروج إبان الزرع إِذَا كانت الأرض مما تصلح للمقاتي والبقل ، وتبين أن رب الأرض لَمْ يقصد الإضرار بالغاصب بقلع زرعه ، وإنما رغب في الانتفاع بأرضه للمقاتي أو البقل ، إذ قد تكون المنفعة بذلك أكثر من المنفعة بالزرع .

وقد يدل عَلَى ذلك قول ابن الماجشون في " المجموعة " عن مالك ، وقول المغيرة : إِذَا أسبل الزرع فلا يقلع ؛ لأنه من الفساد العام للناس ، ويمنع من قلعه ذلك كما يمنع من ذبح الفتايا مما فيه الحمولة من الإبل والحراث من البقر وذوات الدر من الغنم ؛ لأن الزرع إِذَا كَانَ يقلع عندهما مَا لَمْ يسبل ، ولا شَكَّ في أن إبان حرث الزرع ينقضي قبل أن يسبل الزرع بكثير فقد أوجبا قلع الزرع بعد خروج الإبان ، وذلك لا يكون إِلا لمنفعة تكون لصاحب الأرض في أرضه بقية العام من مقثاة يضعها فيها أو بقل ... وما أشبه ذلك .

وقد روى ابن عبد الحكم عن مالك : أن له أن يقلع الزرع ، سواء قدر أن يزرع أم لا ، والأول أحب إلينا ، وظاهر قوله : أن له أن يقلع الزرع وإن لَمْ يقدر أن يزرع في الأرض شيئاً أصلاً ، ومعنى ذلك عندي إِذَا كَانَ ينتفع بذلك بحمام أرضه [١٠٢/ب] أو لوجه من وجوه المنافع غير الزرع ؛ لأنه إِذَا لَمْ يكن له بذلك منفعة بحال فهو بقلعه قاصد للإضرار ،

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩/ ٢٦٥ وما بعدها .

وقد قال رسول الله ﷺ «لا ضرر ولا ضرار»<sup>(١)</sup>.

وله أَخَذَهُ بِقِيَمَتِهِ عَلَى الْمُخْتَارِ ، [١٤/١] وَإِلَّا فَكِرَاءُ السَّنَةِ كَذِي شُبْهَةٍ .  
قوله : (كَذِي شُبْهَةٍ) يريد إن لم يفت الإبان ، وأشار به لقول ابن القاسم في " المدونة " :  
وإن كانت الأرض تزرع في السنة مرة ، فاستحقها وهي مزروعة قبل فوات إبان الزرع ،  
فكراء تلك السنة للمستحق ، وليس له قلع الزرع ؛ لأن المكثري زرع بوجه شبهة<sup>(٢)</sup> .

### أَوْ جُهْلَ حَالِهِ .

قوله : (أَوْ جُهْلَ حَالِهِ) قَالَ فِي " المدونة " : وَإِذَا كَانَ مَكْرِي الْأَرْض لَا يَعْلَمُ أَغَاصِبُ هُوَ  
أَمْ مُتَابِعٌ ، فزرعها مكثرياً منه ، ثم استحققت فمكثرياً كالمشتري حتى يعلم أنه غاصب<sup>(٣)</sup> .

وَفَاتَتْ بِحَرْثِهَا فِيمَا بَيْنَ مَكْرٍ وَمُكْتَرٍ ، وَلِلْمُسْتَحَقِّ أَخْذُهَا ، وَدَقَمُ كِرَاءِ الْحَرْثِ  
فَإِنْ أَبَى قَبِيلَ لَهُ أُعْطِيَ كِرَاءُ سَنَةٍ ، وَإِلَّا أَسْلَمَهَا بِمَا شَاءَ ، وَفِي سِنِينَ يَفْسَخُ أَوْ  
يَمُضِي ، إِنْ عَرَفَ النَّسَبَ ، وَلَا خِيَارَ لِلْمُكْتَرِي لِلْعَهْدَةِ ، وَانْتَقَدَ إِنْ انْتَقَدَ الْأَوَّلُ ،  
وَأَمِنْ هُوَ وَالْغَلَّةُ لِذِي الشُّبْهَةِ أَوْ الْمَجْمُولُ لِلْحَكَمِ كَوَارِثُهُ وَمَوْفُوبُ .

قوله : (وَفَاتَتْ بِحَرْثِهَا فِيمَا بَيْنَ مَكْرٍ وَمُكْتَرٍ) السياق يعطي أن هذا في استحقاق  
الأرض ، كالذي قبله والذي بعده ؛ وإنما فرضه في " المدونة " في استحقاق ما أكرت به  
فقال : ومن اكرت أرضاً بعيداً أو بثوب ، ثم استحق أو بما يوزن من نحاس أو حديد بعينه  
يعرفان وزنه ، ثم استحق ذلك ، فإن كان استحق قبل أن يزرع أو يحرق انفسخ الكراء ،  
وإن كان [بعد]<sup>(٤)</sup> ما زرع أو أحرث فيها عملاً فعليه قيمة كراء الأرض<sup>(٥)</sup> .

عياض : هو بين أن نفس الحراثة وإن لم يزرع فوت ، وللمكثري كراء<sup>(٦)</sup> المثل كما لو زرعت ،

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥١ / ٩ ، ٥٣ ، والحديث أخرجه مالك في الموطأ برقم (١٤٢٩) كتاب الأفضية ،  
باب القضاء في المرقف ، وابن ماجه في السنن برقم : (٢٣٤٠) كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره ،  
والحاكم في المستدرك برقم (٢٣٤٥) كتاب البيوع .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبرازعي : ١٠٤ / ٤ .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبرازعي : ١٠٤ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٧٤ / ١٤ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبرازعي : ١٠٦ / ٤ .

(٦) في (١ ن) : (كراء الأرض) .

ولا يختلف أن ذلك كله فوت بين المكري والمكثري ، فأنت ترى المصنف قد استعمل هنا عبارة عياض بعينها .

وَمُشْتَرٍ [وَمِنْهُ] <sup>(١)</sup>، إِنْ لَمْ يَعْلَمُوا بِخِلَافِ ذِي دَبْنٍ عَلَى وَارِثِ كَوَارِثٍ طَرَأَ عَلَى مِثْلِهِ ، إِلَّا أَنْ يَنْتَقِمْ . وَإِنْ غَرَسَ ، أَوْ بَنَى قَبِيلَ لِلْمَالِكِ أَعْطَاهُ قِيَمَتَهُ قَائِمًا ، فَإِنْ أَبِي فَلَهُ دَفْعُ قِيَمَةِ الْأَرْضِ ، فَإِنْ أَبِي فَشَرِيكَانِ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ الْحُكْمِ ، إِلَّا الْمَحْبُوسَةَ فَالْنَقْضُ .

قوله : (بِخِلَافِ ذِي دَبْنٍ عَلَى وَارِثِ كَوَارِثٍ طَرَأَ عَلَى مِثْلِهِ) لَوَ قَدِمَ طَرَأَ فَقَالَ : بِخِلَافِ ذِي دَبْنٍ طَرَأَ عَلَى وَارِثِ كَوَارِثٍ عَلَى مِثْلِهِ ؛ لِاتَّضَحَ مُرَادُهُ وَظَهَرَ تَصَوُّرُهُ .

وَضَمِنَ قِيَمَةَ الْمُسْتَحَقَّةِ ، وَوَلَدَهَا يَوْمَ الْحُكْمِ ، وَإِلَّا أَقْلَ <sup>(٢)</sup> ، إِنْ أَخَذَ دِيَّةً لَا صَدَاقَ مَرَّةٍ أَوْ غَلَتْهَا ، وَإِنْ قَدِمَ مُكْتَرٍ تَعْدِيًّا فَلِلْمُسْتَحِقِّ النِّقْضُ وَقِيَمَةُ الْهَدَمِ ، وَإِنْ أَبْرَأَهُ مُكْرِبُهُ كَسَارِقٍ عَبْدٍ ، ثُمَّ اسْتَحَقَّ .

قوله : (وَضَمِنَ قِيَمَةَ الْمُسْتَحَقَّةِ ، وَوَلَدَهَا يَوْمَ الْحُكْمِ) لَا يَخْفَى أَنَّ هَذِهِ مُسْتَحَقَّةٌ بِمِلْكٍ لَا بَحْرِيَّةٍ . قَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ : وَكَانَ مَالِكٌ يَقُولُ لِمُسْتَحَقِّهَا أَخْذَهَا إِنْ شَاءَ مَعَ قِيَمَةِ وَلَدِهَا ، ثُمَّ رَجَعَ فَقَالَ قِيَمَتُهَا يَوْمَ اسْتِحْقَاقِهَا ، ثُمَّ رَجَعَ فَقَالَ : قِيَمَتُهَا وَحْدَهَا يَوْمَ وَطْنِهَا . قَالَ أَشْهَبُ : ثُمَّ رَجَعَ إِلَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ <sup>(٣)</sup> . قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ : وَالْقَوْلُ الثَّلَاثُ هُوَ الَّذِي أَفْتَى بِهِ مَالِكٌ لَمَّا اسْتَحَقَّتْ أُمُّ وَلَدِهِ [إِبْرَاهِيمُ] قَالَ فِي " التَّوْضِيحِ " : كَذَا سَمَاءُ اللَّخْمِيِّ وَالْمَازَرِيِّ ، وَالَّذِي نَقَلَهُ ابْنُ رِشْدٍ وَعِيَاضُ أُمُّ وَلَدِهِ <sup>(٤)</sup> مُحَمَّدٌ ، قِيلَ : وَهُوَ الصَّوَابُ " انْتَهَى " <sup>(٥)</sup> ؛ إِنَّمَا صَوَّبَ ؛ لِأَنَّهُ لَا يَعْرِفُ لَهُ وَلَدَ اسْمِهِ إِبْرَاهِيمَ ، وَإِنَّمَا قَالَ فِي " الْمَدَارِكِ " : [كَانَ لِمَالِكٍ] <sup>(٦)</sup> ابْنَانِ يَحْيَى وَمُحَمَّدٌ ؛ وَلِهَذَا قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : لَعَلَّ إِبْرَاهِيمَ تَصْحِيفٌ ؛ وَعَلَى هَذَا فَلَا يَصَحُّ قَوْلُ الشَّارِحِ فِي " الْكَبِيرِ " : لَعَلَّهَا أُمُّهُمَا مَعًا .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٢) في المطبوعة : (الأقل) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٤ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٧٦/٩ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

يُخْلَفُ مُسْتَحَقُّ مَدْعِي حَرِيَّةٍ، إِلَّا الْقَلِيلَ، وَلَهُ هَذِهِ مَسْجِدٌ.

قوله: (بِخِلَافِ مُسْتَحَقِّ مَدْعِي حَرِيَّةٍ، إِلَّا الْقَلِيلَ) هذا في مقابلة قوله: (لا صدق حرة أو

غلتما) فلو وصله به لكان أولى

وإن استحقَّ بعضُ فكاك العبيد<sup>(١)</sup>.

قوله: (وإن استحقَّ بعضُ فكاك العبيد) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها فكاك البائع، والأول أنص على المقصود.

ورجِعْ لِلتَّقْوِيمِ.

قوله: (ورجِعْ لِلتَّقْوِيمِ) أي لا للتسمية، وكذا في "المدونة"<sup>(٢)</sup>.

ولَهُ رَدُّ أَحَدِ عَبْدَيْنِ اسْتَحَقَّ أَفْضَلُهُمَا بِحَرِيَّةٍ.

قوله: (ولَهُ رَدُّ أَحَدِ عَبْدَيْنِ اسْتَحَقَّ أَفْضَلُهُمَا) [بِحَرِيَّةٍ] كذا فرض الاستحقاق

في "المدونة"<sup>(٣)</sup>. قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ: ولم يره من باب صفقة جمعت حللاً وأحراراً؛ لأنهم لم يدخلوا على ذلك، فجعل ذلك من قبيل العيوب، وكذلك من اشترى

(١) في (٣٧): (فكاك البائع) وكذا في أصل المختصر لدينا وفي مطبوعة المختصر التي اعتمدناها: (فكاك البائع) وللشراح هنا توقف يحسن سوق بعض كلامهم. قال المواق: (.. فالكعب) لا شك أن هذا تصحيف وإنما هو فكاك البائع؛ لأن باب البيع وباب الاستحقاق في هذا واحد) انظر: التاج والإكليل، للمواق: ٣٠٤/٥، وقال الخرشبي: (نسخة كالعيب أنص على المقصود كما هو للمؤلف هنا، وشرحها الخطاب على نسخة (المبيع) ٣٠٤/٥، وجمع الدسوقي القول بقوله: (كل من النسختين مفسرة للمراد من الأخرى): ٤٦٩/٣، فكلام الدسوقي كالمخلص لكلام المؤلف هنا، الذي استعمل أفعل التفضيل.

(٢) نص تهذيب المدونة: (ومن ابتاع سلعة كثيرة في صفقة واحدة، فإنها يقع لكل سلعة منها حصتها من الثمن يوم وقعت الصفقة، ومن ابتاع صبرة قمح وصبرة شير جزاً في صفقة بيئة دينار، على أن لكل صبرة خمسين ديناراً، أو ثلثاً أو رقيقاً، على أن لكل عبد أو ثوب من الثمن كذا وكذا، فاستحققت إحدى الصبرتين أو أحد العبد أو الثياب، فإن الثمن يتقسم على جميع الصفقة، فما أصاب الذي استحق من الثمن وضع عن المتاع، ولا ينظر إلى ما سمي من الثمن. ولو اشترى صبرة القمح وصبرة الشعير على الكيل، على أن كل قفيز بدينار لم يميز البيع) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ١١٥/٤.

(٣) في (٢٧): (استحقا أحدهما).

(٤) قال في تهذيب المدونة: (ومن ابتاع عبيدين في صفقة، فاستحق أحدهما بحرية بعد أن قبضه أو قبل، فإن كان وجه الصفقة، فله رد الباقي، وإن لم يكن وجهها لزمه الباقي بحصته من الثمن، وإنما يقوم المستحق قيمته أن لو كان عبداً، وكذلك لو كان المستحق مكاتباً أو مديراً أو أم ولد) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ١١٥/٤.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

شأتين مذبحتين ، فوجد إحداها غير ذكية أو قلنا خل فوجد إحداها خمرأ أو دارأ فوجد بعضها حبساً مقبرة أو غيرها " . انتهى . فكانه قصد الوجه المشكل .

**كَأَنَّ صَالِمَ عَنْ عَيْبٍ يَأْخُرُ ، وَهَلْ يَقُومُ الْأَوَّلُ يَوْمَ الصَّلَامِ أَوْ يَوْمَ الْبَيْعِ ؟ تَأْوِيلَانِ .**

قوله : ( كَأَنَّ صَالِمَ عَنْ عَيْبٍ يَأْخُرُ ) هذا هو الصواب بكاف التشبيه ، فلا يخالف ما

في " المدونة <sup>(١)</sup> " .

**وَإِنْ صَالِمٌ فَاسْتَحَقَّ مَا بِيَدَ مَدْعِيهِ رَجَعَ فِيَّ مَقَرٌّ بِهِ لَمْ يَفْتَدَ ، وَإِلَّا فَفِي عَوَضِهِ كُتْبُكَارٍ عَلَى الْأَرْجَمِ ، لَا إِلَى الْخُصُومَةِ .**

قوله : ( وَإِنْ صَالِمٌ فَاسْتَحَقَّ مَا بِيَدَ مَدْعِيهِ رَجَعَ فِيَّ مَقَرٌّ بِهِ لَمْ يَفْتَدَ ، وَإِلَّا فَفِي عَوَضِهِ

كُتْبُكَارٍ عَلَى الْأَرْجَمِ ) لا يخلو هذا الكلام من نظر ؛ لأنه [إن] <sup>(٢)</sup> أراد بعوضه قيمة المقر به

الفائت إن كَانَ من ذوات القيم ، ومثله إن كَانَ من ذوات الأمثال فهذا صحيح في نفسه ،

ولكن لا يصح تشبيه مسألة الإنكار به ، وإن أراد بعوضه عوض المستحق فليس بصحيح

في نفسه ، ولكن تشبيه مسألة الإنكار به صحيح .

**وَمَا بِيَدَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ ، فَفِي الْإِنْكَارِ يَرْجِعُ يَمَا دَفَعَ [ إِنْ لَمْ يَفْتَدَ ] <sup>(٣)</sup> ، وَإِلَّا**

**فَعَقِيبَتُهُ ، وَفِي الْإِنْكَارِ لَا يَرْجِعُ كَعَلَمِهِ صِحَّةً وَلَكِنْ بَأَنَّهُ ، لَا إِنْ قَالَ دَاوُدُ ، وَفِي عَرْضِ**

**يَعْرِضُ يَمَا خَرَجَ مِنْهُ أَوْ قِيمَتِهِ ، إِلَّا نِكَاحًا وَخُلْعًا ، وَصَلَمَ عَمَدٍ ، وَمَقَاطَعًا بِهِ عَنْ عَبْدٍ**

**أَوْ مَكَاتِبٍ أَوْ عَمَرٍ ، وَإِنْ أَنْفَذَتْ وَصِيَّةً مُسْتَحَقَّ يَرِقُّ لَمْ يَضْمَنْ وَصِيٍّ وَحَاجَّ إِنْ عَرَفَ**

**بِالْحَرْبَةِ ، وَأَخَذَ السَّيِّدُ مَا يَبِيعُ ، وَلَمْ يَفْتَدَ بِالنَّمَنِ كَمَشْهُودٍ بِمَوْتِهِ ، إِنْ عُدْرَتْ**

**بَيِّنَتُهُ ، وَإِلَّا فَكَالْغَاصِيَةِ .**

قوله : ( وَمَا بِيَدَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ ، فَفِي الْإِنْكَارِ يَرْجِعُ يَمَا دَفَعَ إِنْ لَمْ يَفْتَدَ ) كذا ثبت هذا

الشرط في بعض النسخ ، وهو صواب ؛ ولذا قَالَ بعده : ( وَإِلَّا فَعَقِيبَتُهُ ) .

(١) انظر النص السابق .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة وفي أصل المختصر لدينا : ( إِنْ كَانَ قَاتِلًا ) وما هو مثبت لم أقف عليه في شروح

المختصر إلا في التاج والإكليل ، للمواق : ٣٠٥ / ٥ .

وَمَا فَاتَ ، فَالْثَّمَنُ كَمَا لَوْ دَبَّرَ ، أَوْ كَبِيرَ صَغِيرٍ .

قوله : (وَمَا فَاتَ ، فَالْثَّمَنُ) هذا مقابل قوله : (وَلَمْ يَفْتَ) أي : وما فات رجع [١٠٣/١] المستحق بثمنه على من باعه .

### [باب الشفعة]

الشُّفْعَةُ أَخْذُ شَرِيكَ وَلَوْ ذِمِّيًّا بَاعَ الْمُسْلِمُ لِدَمِيٍّ كَذَمِّيِّنَ تَحَاكَمُوا إِلَيْنَا ، أَوْ مُحْبَسًا لِيُحْبَسَ كَسُلْطَانٍ لَا مُحْبَسَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ لِيُحْبَسَ وَجَارٍ وَلَوْ مَلَكٌ تَطَرَّقَا .

قوله : (وَلَوْ ذِمِّيًّا بَاعَ الْمُسْلِمُ لِدَمِيٍّ) كذا هو فيما رأينا من النسخ ، والأليق إدخال واو الحال على جملة باع أي : ولو كَانَ الشريك الشفيع ذمياً ، والحالة أن شريكه المسلم باع لذمي ، وبهذا يظهر لك أنه إنما خصّ البيع لذمي بالذكر ؛ لأنه محل الخلاف الذي أشار إليه بلو ، وأما البيع لمسلم فمسلّم .

وَنَظَرُ وَقْفٍ ، وَكَوَاءٍ ، وَفِي نَظَرِ الْوِيَرَاثِ . قَوْلَانِ وَمَنْ تَجَدَّدَ وَلَكُهُ الْإِزِمُ اخْتِيَاراً يَمَعَاوَضَةً .

قوله : (وَنَظَرُ وَقْفٍ) بهذا قطع في التوضيح [أن ليس لناظر وقف المسجد أن يأخذ بالشفعة<sup>(١)</sup> ، وزاد في " الشامل " ]<sup>(٢)</sup> : عَلَى الْأَصَحِّ وَلَا أُدْرِي مِنْ أَيْنَ نَقَلَهُ ، [وليس]<sup>(٣)</sup> يدخل ذلك في قول ابن رشد في رسم كتب من سماع ابن القاسم من كتاب : الشفعة : لو أراد رجل أجنبي أن يأخذ بالشفعة للمحبس كَانَ ذَلِكَ لَهُ عَلَى قِيَاسٍ مَا تَقَدَّمَ فِي الْمَحْبَسِ وَالْمَحْبَسِ عَلَيْهِمْ إِذَا أَرَادُوا الْأَخْذَ بِالشُّفْعَةِ لِالْحَاقِقِ بِالْحَبْسِ<sup>(٤)</sup> ، وقد قبل هذا الإلزام أبو الحسن الصغير وابن عرفة .

وَلَوْ مُوَصَّى يَبِيعُهُ [ب/١٤] لِلْمَسَاكِينِ عَلَى الْأَصَمِّ وَالْمُفْتَارِ .

قوله : (وَلَوْ مُوَصَّى يَبِيعُهُ لِلْمَسَاكِينِ عَلَى الْأَصَمِّ وَالْمُفْتَارِ) اللخمي عن سحنون : إذا

(١) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٣١٧/٩ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) .

(٣) في (١٥) : (وَنَظَرُ) (هل) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٢/٦٠ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

أوصى ببيع نصيبه ليصرف ثمنه في المساكين فلا شفعة للورثة فيه . قَالَ : لأنه كَانَ الميت باعه ، والقياس أن يستشفع ؛ لأن الميت آخر البيع بعد الموت ، ولو قُتِلَ لم يقع البيع فيه إلا بعد ثبوت الشركة ، وذكر الباجي قول سحنون ثم قَالَ : والأظهر عندي في هذه المسألة : ثبوت الشفعة ؛ لأن الموصى لهم وإن كانوا غير معينين فهم أشراك بائعون بعد ملك الورثة بقية الدار ، وقد بلغني ذلك عن محمد ابن الهندي .

**لَا مَوْصَى لَهُ يُبَيِّعُ جُزْءً .**

قوله : ( **لَا مَوْصَى لَهُ يُبَيِّعُ جُزْءً** ) أشار به لقول اللخمي : وإذا أوصى الميت أن يباع نصيب من داره من رجل بعينه ، والثالث يحمله لم يكن للورثة فيه شفعة ؛ لأن قصد الميت أن يملكه إياه ، فالشفعة ردّ لوصيته ، ثم قَالَ : ولو أوصى أن يباع من رجل بعينه والشريك أجنبي كانت فيه الشفعة .

**عَقَارًا ، وَلَوْ مُنَاقَلًا بِهِ ، إِنْ انْقَسَمَ ، وَفِيهَا الْإِطْلَاقُ ، وَعَمَلٌ بِهِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ وَأَوْ دَبْدَبًا ، أَوْ قِيَمَتِهِ بِرَهْنِهِ وَضَامِنِهِ ، وَأُجْرَةٍ دَلَالٍ ، وَعَقْدٍ شِرَاءٍ وَفِي الْمَكْسَرِ تَرَدُّدٌ ، أَوْ قِيَمَةِ الشَّقْصِ فِي كُلِّهِمْ ، وَصَلَحٌ عَمْدٌ .**

قوله : ( **عَقَارًا** ) منصوب على أنه مفعول بأخذ شريك ، وهو بيان لجنس المأخوذ بالشفعة ، ومن لفظ الشريك يعلم أنه أخذ جزء لا كَلَّ ، فلا يحتاج لما في بعض النسخ من وصل لفظ جزء الذي قبله به منصوباً وجره بإضافته إليه .

**وَجَزَافٍ نَقْدٍ ، وَبِمَا يَخْصُهُ إِنْ صَاحَبَ غَيْرَهُ ، وَلَزِمَ الْمُشْتَرِي الْبَاقِي ، وَإِلَى أَجَلِهِ إِنْ أَبْسَرَ أَوْ ضَمِنَهُ مَكْبًى ، وَإِلَا عَجَلَ الثَّمَنُ ، إِلَّا أَنْ يَتَسَاوَيَا عَدْمًا عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَلَا يَجُوزُ إِحَالَةُ الْبَائِعِ بِهِ ، كَأَنْ أَخَذَ مِنْ أَجْنَبِيٍّ مَالًا لِيَأْخُذَ وَيَرْبَحَ ، ثُمَّ لَا أَخَذَ لَهُ ، أَوْ بَاعَ قَبْلَ أَخْذِهِ .**

قوله : ( **وَجَزَافٍ نَقْدٍ** ) كذا في " الوجيز " و " الجواهر " <sup>(١)</sup> ، وعليه درج ابن الحاجب حيث قَالَ : فإن لم يتقوم كالمهر والخلع وصلح العمد ودراهم جزافاً فقيمة الشقص يوم



العقد، وقيل في المهر صدق المثل، وقيل: يبطل في الدراهم<sup>(١)</sup>. ابن عبد السلام: في صحة فرض دراهم جزافاً على المذهب نظر؛ لأن الدنانير والدراهم لا يجوز بيعها جزافاً، وإنما تبع ابن الحاجب فيه من تبع الشافعية.

ابن عرفة: ظاهر قوله: في صحة فرضها على المذهب نظر. أن كل المذهب على المنع، وقد قال ابن حارث وغيره: أجاز ابن عبد الحكم في الدراهم السكية الجزاف، وتقدم ما فيها من الخلاف. انتهى.

ولم يتبع بقية كلام ابن عبد السلام؛ لأنه أورد بعد هذا أن يقال: يحمل كلامه على ما إذا كان التعامل بالوزن حيث يجوز الجزاف على قول، وانفصل بأن ذلك لا يصح؛ لأنه لو كان كذلك لرجع لقيمة الجزاف كما لو وقع بصيرة طعام فقال في "التوضيح": "يمكن أن يقال: لا يلزم ما ذكره؛ لأن الطعام إذا قوّم بالعين يقوّم بما هو الأصل في التقويم بخلاف الدراهم؛ لأنك إما أن تقومها بعرض أو عين موافق أو مخالف، ففي العرض يلزم منه مخالفة الأصل؛ إذ الأصل [عدم]<sup>(٢)</sup> تقويم العين بالعرض، وفي [العين]<sup>(٣)</sup> الموافق أو المخالف يلزم البذل أو الصرف المستأخر.

ولهذا قيل في العين: إن الشفعة تبطل، وهذا وإن كان ممكناً من جهة القيمة، إلا أن اللخمي نقل خلافه فقال: وإن كان الثمن جزافاً فقال محمد: إن اشترى بحلي جزافاً فإن الشفع يشفع بقيمته فإن كان ذهباً قوّم بالفضة أو فضة قوم بالذهب، يريد: والقيمة في ذلك يوم الشراء لا يوم الأخذ بالشفعة، وكذلك كل ما اشترى به جزافاً فالقيمة يوم الشراء<sup>(٤)</sup> انتهى نص "التوضيح" بلفظه. وليس يبين، وما نقله من نص اللخمي يحيل إمكانه. والله سبحانه أعلم.

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤١٩.

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من: الأصل، و(ن)، و(٢ن).

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من: الأصل، و(ن)، و(٢ن).

(٤) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٢٣٧/٩.

بِخِلَافٍ أَخَذَ مَالٍ بَعْدَهُ لِيُسْقِطَ كَشَجَرٍ وَبِنَاءٍ بِأَرْضِ حُبْسٍ ، أَوْ مُعْبِرٍ .

قوله : (بِخِلَافٍ أَخَذَ مَالٍ بَعْدَهُ لِيُسْقِطَ) أي بعد عقد البيع .

وَقَدَّمَ الْمُعْبِرُ بِنَقْضِهِ ، أَوْ ثَمَنِهِ ، إِنْ مَضَى مَا يُعَارَى لَهُ ، وَإِلَّا فَقَائِمًا ، وَكَثْمَرَةً ، وَمَقَاتِرَ ، وَبِإِذْنِجَانٍ ، وَلَوْ مُقَرَّدَةً ، إِلَّا أَنْ تَبَيَّنَ .

قوله : (وَقَدَّمَ الْمُعْبِرُ بِنَقْضِهِ ، أَوْ ثَمَنِهِ ، إِنْ مَضَى مَا يُعَارَى لَهُ ، وَإِلَّا فَقَائِمًا) [١٠٣/ب]

قَالَ فِي " الْمَدُونَةِ " : وَإِذَا بَنَى رَجُلَانِ فِي عَرَصَةٍ رَجُلٌ بِإِذْنِهِ ثُمَّ بَاعَ أَحَدُهُمَا حَصَّتَهُ مِنَ النِّقْضِ فَلَرَبِ الْأَرْضِ أَخَذَ ذَلِكَ النِّقْضَ بِالْأَقْلَ مِنْ قِيَمَتِهِ أَوْ مِنَ الثَّمَنِ الَّذِي بَاعَهُ بِهِ ، فَإِنْ أَبَى فَلَشَرِيكَهُ الشَّفْعَةَ فِيهِ بِالضَّرَرِ ، وَالضَّرَرُ أَصْلُ الشَّفْعَةِ <sup>(١)</sup> .

عِيَاضُ : لَمْ يَخْتَلَفْ أَنَّ رَبَّ الْعَرَصَةِ مُقَدِّمٌ فِي الْأَخْذِ عَلَى الشَّفِيعِ لَيْسَ لِلشَّفْعَةِ لَكِنْ لِرَفْعِ الضَّرَرِ ، وَلَمَّا جَلَبَ فِي " التَّوْضِيحِ " نَصَّ " الْمَدُونَةِ " هَذَا نَقَلَ قَوْلَ أَبِي الْحَسَنِ الصَّغِيرِ : ظَاهِرُهَا أَنَّهُ يَكُونُ عَلَى الْمُعْبِرِ قِيَمَةُ النِّقْضِ مَقْلُوعًا ، سِوَاءَ مَضَى زَمَنُ تَعَارَى تِلْكَ الْأَرْضِ إِلَى مِثْلِهِ أَمْ لَا ؛ لَكِنْ قَيَّدَهَا أَبُو عِمْرَانَ بِإِذَا مَضَى زَمَنُ تَعَارَى فِيهِ ، وَإِلَّا فَلَهُ قِيَمَةُ بَنَائِهِ قَائِمًا وَقَالَ : هَكَذَا وَقَعَ لِسُحْنُونَ .

أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : وَهُوَ مُشْكَلٌ ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ لَمْ يَمُضْ أَمَدُ تَعَارَى إِلَى مِثْلِهِ فَقَدْ أَسْقَطَ حَقَّهُ فِي بَقِيَةِ الْمَدَةِ لَمَّا أَرَادَ الْخُرُوجَ فَكَانَ مِثْلُ مَا إِذَا مَضَى أَمَدُ تَعَارَى إِلَى مِثْلِهِ " . انْتَهَى نَقْلُ " التَّوْضِيحِ " <sup>(٢)</sup> ، وَإِلَيْهِ أَشَارَ هُنَا ، وَمَا ذَكَرَهُ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الصَّغِيرِ قَالَهُ عِنْدَ قَوْلِهِ فِي " الْمَدُونَةِ " قَبْلَ النَّصِّ الْمُتَقَدِّمِ : وَمَنْ بَنَى فِي عَرَصَةٍ رَجُلٌ بِأَمْرِهِ ، ثُمَّ أَرَادَ الْخُرُوجَ مِنْهَا فَلَرَبِّ الْعَرَصَةِ أَنْ يُعْطِيَهُ قِيَمَةَ النِّقْضِ أَوْ يَأْمُرَهُ بِقَلْعِهِ ، فَرَأَى الْمُصَنِّفُ أَنَّ لَا فَرْقَ ، وَكَأَنَّهُ يَقُولُ هُنَا وَقَدْ مَعِيَ الْمُعْبِرُ بِقِيَمَةِ نَقْضِهِ مَقْلُوعًا أَوْ ثَمَنِهِ إِنْ مَضَى مَا يُعَارَى لَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَمُضْ مَا يُعَارَى لَهُ فَقِيَمَتُهُ قَائِمًا أَوْ ثَمَنِهِ . وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٢٨/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٠٣/١٤ .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٩٨/٩ ، ٢٩٩ .

وَحَطَّ حِصَّتَهَا إِنْ أَزْهَتْ، أَوْ أُبْرَتْ.

قوله : (وَحَطَّ حِصَّتَهَا إِنْ أَزْهَتْ، أَوْ أُبْرَتْ) أي : إن كانت يوم البيع مزهية أو مأبورة وأخذ بالشفعة بعد بيعها فإنه لا شفعة له في الشار ، ويأخذ الأصل بالشفعة بحصته ، ويحط عنه ما ينوب الثمرة ؛ لأن لها حصة من الثمن ، وأما إن كانت غير مأبورة فلا يحط عنه من الثمن شيء ، إذ لا حظ لها من الثمن .

وَفِيهَا أَخْذُهَا مَا لَمْ تَبَيَّسْ أَوْ تَجَدَّ . وَهَلْ هُوَ اخْتِلَافٌ ؟ تَأْوِيلَانِ . وَإِنْ اشْتَرَى أَصْلَهَا فَقَطَّ أَخْذَتْ ، وَإِنْ أُبْرَتْ وَرَجَعَ بِالْمُؤَنَةِ .

قوله : (وَفِيهَا أَخْذُهَا مَا لَمْ تَبَيَّسْ أَوْ تَجَدَّ . وَهَلْ هُوَ اخْتِلَافٌ ؟ تَأْوِيلَانِ) الأظهر أن يكون معناه في موضع من " المدونة " أخذها ما لم تبیس ، وفي موضع آخر منها ما لم تجدد ، وكذا هو في الأمهات <sup>(١)</sup> . فقال عياض : قَالَ بعضهم فرق بينهما إِذَا اشْتَرَاهَا مَعَ الْأَصْلِ فَقَالَ بِأَخْذِهَا مَا لَمْ تَجَدَّ ، وَإِذَا اشْتَرَاهَا بِغَيْرِ أَصْلِ قَالَ : الشفعة فيها ما لم تبیس ، وعلى هذا تأول مذهبه في الكتاب ، وَقَالَ آخرون هو اختلاف من قوله في الوجهين فمرة يقول : في الوجهين حتى تبیس : ومرة يقول : حتى تجد ، وظاهر اختصار ابن أبي زمين وابن أبي زيد وغيرهما التسوية بين هذه الوجه ، وأن الشفعة فيها ما لم تبیس . لكن ابن أبي زمين قَالَ : وفي بعض الروايات فَإِنْ كَانَ بَعْدَ بَيْسِ الثَّمَرَةِ وَجَدَادُهَا ، فَبِهِ عَلَى الْخِلَافِ فِي الرِّوَايَةِ بِمَا ذَكَرَهُ لَا غَيْرَ . انتهى .

وأما أبو سعيد فإنه قَالَ في الموضع الأول ما لم تبیس قبل قيام الشفيع ، وَقَالَ في الثاني : فَإِنْ قَامَ بَعْدَ بَيْسِ الثَّمَرَةِ أَوْ جَدَادُهَا لَمْ يَكُنْ لَهُ فِي الثَّمَرَةِ شَفْعَةٌ <sup>(٢)</sup> . قَالَ أبو الحسن الصغير : هذه الرواية التي ذكرها عياض عن ابن أبي زمين .

(١) نص تهذيب المدونة الذي وقت عليه : (ومن ابتاع نخلاً لا تمر فيها ، أو فيها تمر لم يؤبر ، ثم استحق رجل نصفها واستشفع ، فإن قام المستحق يوم البيع أخذ النصف بملكه والنصف بشفعته ، بنصف الثمن ، ورجع المبتاع على بائعه بنصف الثمن ، وإن لم يقيم حتى عمل فيها المبتاع ، فأبرت وفيها الآن بلع أو فيها ثمرة قد أزهرت ، ولم تبیس فكما ذكرنا ويأخذ الأصل بشمره) ، وقال في موضع آخر : (ويكون له أخذ الثمرة بالشفعة مع الأصل ما لم تجد أو تبیس) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤/ ١٥٢ ، و ٤/ ١٥٣ . انظر : المدونة : ١٤/ ٤٢٧ .

(٢) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤/ ١٥١ ، ١٥٢ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

فإن قلت : فيما حملت عَلَيْهِ كلام المصنف تكرار مَعَ قوله أولاً : (إِلَّا أَنْ تَبْيَسَ) ، ولعل المصنف إنما حاذى اختصار أبي سعيد فأشار لما في الموضع الأول بقوله : (إِلَّا أَنْ تَبْيَسَ) الأول ولما في الموضع الثاني بقوله : (وَفِيهَا أَخْذُهَا مَا لَمْ تَبْيَسْ أَوْ تَجْذَ).

قلت : النسج عَلَى منوال الأمهات أصوب وأجرى مَعَ قوله : (وهل هو اختلاف ؟

تأويلان)

وَكَيْفَرٍ لَمْ تَنْقَسَمَ أَرْضُهَا ، وَإِلَّا فَلَا ، وَأُولَئِكَ أَيْضًا بِالْمُتَّحِدَةِ ، لَا عَرْضٍ ، أَوْ كِتَابَةِ وَدَبْنٍ ، وَعَلَوْ عَلَى سَفَلٍ وَعَكْسِهِ .

قوله : (وَكَيْفَرٍ لَمْ تَنْقَسَمَ أَرْضُهَا ، وَإِلَّا فَلَا ، وَأُولَئِكَ أَيْضًا بِالْمُتَّحِدَةِ) اختصر هنا بعض كلام ابن رشد إذ قَالَ فِي سماع يحيى : لا خلاف أعلمه فِي المذهب فِي إيجاب الشفعة فِي الماء إِذَا بَاعَ مَعَ الأَرْضِ أَوْ دُونَهَا وَلَمْ تَقْسَمِ الأَرْضُ ، واختلف فِي إيجاب الشفعة فِيهِ إِذَا قَسَمْتَ الأَرْضَ فَقَالَ فِي " المدونة " : لا شفعة فِيهِ قَالَ فِي هذه الرواية : إِنْ فِيهِ الشفعة فَذهب سحنون وابن لبابة إِلَى أَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِاخْتِلَافٍ مِنَ الْقَوْلِ إِلَّا أَنَّهُمَا اخْتَلَفَا فِي تَأْوِيلِ الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا فَقَالَ سَحْنُونُ : مَعْنَى مَسْأَلَةِ " المدونة " أَنَّهَا بَثْرٌ وَاحِدَةٌ فَلَا شَفْعَةَ فِيهَا إِذْ لَا تَنْقَسِمُ ، وَمَعْنَى رَوَايَةِ يَحْيَى هَذِهِ أَنَّهَا آبَارٌ كَثِيرَةٌ ؛ لِأَنَّهَا <sup>(١)</sup> تَنْقَسِمُ لِأَنَّ الشفعة تَكُونُ فِيهَا يَنْقَسِمُ دُونَ مَا لَا يَنْقَسِمُ . [١٠٤/أ] وَقَالَ ابْنُ لِبَابَةَ مَعْنَى مَسْأَلَةِ " المدونة " : أَنَّهَا بَثْرٌ لَا فَنَاءَ لَهَا وَلَا أَرْضٌ ، وَمَعْنَى رَوَايَةِ يَحْيَى أَنَّ لَهَا فَنَاءً وَأَرْضًا مُشْتَرَكَةً فِيهَا الْقُلْدُ وَذَهَبُ الْبَاجِي إِلَى أَنَّهُ اخْتِلَافٌ مِنَ الْقَوْلِ <sup>(٢)</sup> جَارٍ عَلَى الْخِلَافِ فِي الشفعة فِيهَا لَا يَنْقَسِمُ كَالنخلة أَوْ الشجرة [بين النفر ، إِذْ لَا تَنْقَسِمُ الْعَيْنُ وَالْبَثْرُ كَمَا لَا تَنْقَسِمُ النخلة والشجرة] <sup>(٣)</sup> .

وَكَانَ مَنْ أَدْرَكَتْ مِنَ الشيوخ يقول : أَنَّهُ اخْتِلَافٌ مِنَ الْقَوْلِ جَارٍ عَلَى اخْتِلَافِ قَوْلِ مَالِكٍ فِيهَا هُوَ مُتَعَلِّقٌ بِالأَرْضِ وَمُتَشَبِّهٌ بِهَا كَالْقَضِ وَالنخل دُونَ الأَرْضِ ، وَكَالْكَرَاءِ أَوْ مَا أَشَبَّهُ ذَلِكَ وَهُوَ أَهْيَنُ وَأَوْلَى <sup>(٤)</sup> .

(١) فِي (١ ن) : (لأنها لا) .

(٢) فِي (٣ ن) : (القول لا) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٩/١٢ .

فإن حملنا المتحدة في كلام المصنف على غير المتعددة وغير ذات الفناء ولو بنوع تجوز  
كَانَ تلويحاً بقولي من جعله وفاً، كما أن مفهوم (أيضاً) تلويح بقولي من جعله خلافاً، وفي  
الإشارة ما يغني عن الكلم.

وَزَوْجٍ، وَلَوْ يَأْرُضُهُ، وَبَقْلٍ.

قوله: (وَزَوْجٍ، وَلَوْ يَأْرُضُهُ) قَالَ فِي " المدونة ": ولم يكن له في الزرع شفعة؛ لأنه غير  
ولادة والثمرة ولادة<sup>(١)</sup>.

وَعَرَصَةٍ، وَمَمَرٌ قَسِيمٌ مَتَّبِعُهُ.

قوله: (وَعَرَصَةٍ، وَمَمَرٌ قَسِيمٌ مَتَّبِعُهُ) ينبغي أن يرجع ضمير متبوعه لهما؛ ولكنه أفرد  
على ملاحظة ما ذكر.

وَحَبِوَانٍ إِلَّا فِي كَحَائِطٍ وَإِرْثٍ، وَهَبَةٍ يَلَا ثَوَابِرَ، وَإِلَّا فِيهِ<sup>(٢)</sup> بَعْدَهُ، وَخَبَارٌ إِلَّا بَعْدَ  
مُضِيِّهِ، وَوَجِبَتْ لِمُسْتَرِبِّهِ، إِنْ بَاءَ نَصْفَيْنِ خَبَاراً ثُمَّ بَقْلًا<sup>(٣)</sup> فَأَمَضَى، وَبَيْعٌ فَاسِدٌ،  
إِلَّا أَنْ يَفْقُوتَ، فَيَأْخُذَ الْقِيَمَةَ، إِلَّا يَبِيعُ مَعَهُ، فَيَأْخُذُ فِيهِ.

قوله: (وَحَبِوَانٍ إِلَّا فِي كَحَائِطٍ) في " المقدمات ": " وأما رقيق الحائط والرحا - أي  
حجر الرحا - فإنها الاختلاف في وجوب الشفعة فيها إذا بيعا مع الأصل، فإذا انفرد البيع  
فيها عن الأصل لم يكن فيها شفعة باتفاق<sup>(٤)</sup> انتهى. وله مثله في سماع عيسى<sup>(٥)</sup>. ابن  
عَرَفَةَ: هذا خلاف قول اللخمي: اختلف في رحا الماء ورحا الدواب إذا بيعت بانفرادها أو  
مع الأرض، ويختلف على هذا في رقيق الحائط ودوابه إذا بيعت مع الأصل أو بانفرادها.  
ابن عَرَفَةَ: والرحا أشبه بالأرض من الحيوان الباجي عن " الموازية ": لو اقتسم الحائط، ثم

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبرازعي: ١٥٤/٤، ونص التهذيب: (ولم يكن للشفيع في الزرع شفعة؛ لأنه غير  
ولادة، وليس له منه شيء، والثمرة ولادة وللشفيع نصفها) وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٣٠/١٤.

(٢) في أصل المختصر: (فقيه).

(٣) في أصل المختصر: (بنا) والمعنى لازماً منبرماً.

(٤) انظر: المقدمات الممهدة، لابن رشد: ٢٣٦/٢.

(٥) في (ن) في لוחه (٢٢٤): (بحي) وأشار في الهامش إلى أن (عيسى) خطأ، والذي وقت عليه أن المثبت صواب وهو  
المقول عن ابن رشد في البيان والتحصيل في رسم العتق من سماع عيسى: ٧٧/١٢.

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

باع أحدهما حظّه من الرقيق والآلة فلا شفعة فيه للآخر . أبو محمد عن " الموازية " : " لو <sup>(١)</sup> بيع شيء من ذلك على حدته ففيه الشفعة ما دام الأصل لم ينقسم " . انتهى . وأما الشفعة في نفس دابة بيت الرحا والمعصرة فلم أر من ذكرها ، فانظر ما فائدة الكاف في قول المصنف : (كحائط) .

**وَتَنَازَعُ فِي سَبْقِ مِلْكٍ ، إِلَّا أَنْ يَنْكَلَ أَحَدُهُمَا ، وَسَقَطَتْ إِنْ قَاسَمَ .**

قوله : (وَتَنَازَعُ فِي سَبْقِ مِلْكٍ ، إِلَّا أَنْ يَنْكَلَ أَحَدُهُمَا) تصورها ظاهر ، ونصّ عليها ابن شاس ، وتبعه ابن الحاجب <sup>(٢)</sup> . قال ابن عرفة : لا أعرفها بنصها لأحد من أهل المذهب ، وإنما هو نصّ " وجيز " الغزالي ، فأضافها ابن شاس للمذهب ، وأصول المذهب لا تنافيها ، وهي كاختلاف المتبايعين في كثرة الثمن وقلته .

**أَوْ اشْتَرَى ، أَوْ سَاوَمَ ، أَوْ سَاقَى .**

قوله : (أَوْ اشْتَرَى) هذا المذهب ، وذكر ابن شاس وابن الحاجب : أن أشهب يخالف فيه <sup>(٣)</sup> ، وقال ابن عبد السلام : لا يتصور فيه اختلاف ؛ لأنه إذا اشترى منه فإن شفع بالصفقة الأولى فذلك يستلزم فسخ الثانية مع إبطال الصفقة الأولى ، ودليل الرضا بها موجود وإن شفع بالصفقة الثانية فقد أبطلها أيضاً ، ولا فائدة في الانتقال من الشراء الثاني إلى الشفعة بثمنه ، وكذلك أنكر هذا الخلاف ابن عرفة وقال : العجب من شيخنا السطّي في عدم تعقبه ذلك على ابن شاس في مسائله التي تعقبها عليه .

**أَوْ اسْتَأْجَرَ ، أَوْ بَاعَ حَصَّتَهُ أَوْ سَكَتَ يَهْدِمُ أَوْ يَنَاءً .**

قوله : (أَوْ اسْتَأْجَرَ) زاد في " التوضيح " ويؤخذ من إسقاطه في " المدونة " الشفعة

(١) في (ن) : (لو اقتسموا) .

(٢) قال ابن شاس : (وإذا تساوى الشريكان إلى مجلس الحاكم ، وزعم كل واحد أن شراء الآخر متأخر وله هو الشفعة عليه ، فالقول قول كل واحد في عصمة ملكه عن الشفعة) . فإن تحالفا تناكلا تساقط القولان) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٨١ / ٣ ، وقال ابن الحاجب : (وإذا تنازعا في سبق الملك تحالفا وتساقطا ومن نكل فعليه الشفعة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٨ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٨٨٧ / ٣ ، قال ابن الحاجب : (وكذلك شراؤها ومساومتها ومساقتها واستجارها خلافا لأشهب) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٧ .

بالكراء أن الشفيع إذا قاسم المتناع الأرض للحرث أنه تسقط شفيعته ؛ لأن كل واحد أكرى نصيبه من صاحبه ، وقاله ابن عبد الغفور ، ولو قاسمه الغلة فقال ابن القاسم : لا تسقط ، وقال أشهب : تسقط كما لو قاسمه بالخرص فيما يخرص للحاجة ، وأما إن جذت الثمرة فاقسماها بالكيل فلا يقطع ذلك الشفعة <sup>(١)</sup> .

**أَوْ شَهْرَيْنِ ، إِنْ حَضَرَ الْعَقْدَ ، وَإِلَّا سَنَةً كَأَنْ عِلِمَ فَعَابَ ، إِلَّا أَنْ يَطْنُ الْأَوْبَةَ قَبْلَهَا ، فَحَقِيقٌ ، وَكَفَّ إِنْ بَعْدَ وَصَدَّقَ إِنْ أَنْكَرَ عِلْمَهُ لَا إِنْ غَابَ أَوَّلًا ، أَوْ أَسْقَطَ الْكَذِبَ فِي الثَّمَنِ ، وَكَفَّ .**

قوله : (أَوْ شَهْرَيْنِ ، إِنْ حَضَرَ الْعَقْدَ) يريد أن من سكت شهرين ثم قام بعدها يطلب الشفعة فإن شفيعته تسقط إن كَانَ حضر عقد الشراء وكتب شهادته فيه ، وهذه طريقة ابن رشد ، فإنه قَالَ فِي رسم البز من سماع ابن القاسم : تحصيل هذه المسألة أنه إن لَمْ يكتب شهادته ، وقام بالقرب مثل الشهر والشهرين كانت له الشفعة دون يمين ، وإن لَمْ يَقم إِلَّا بعد السبعة أو التسعة أو السنة عَلَى مَا فِي " المدونة " كانت له الشفعة بعد يمينه أنه لَمْ يترك القيام راضياً بإسقاطه حقه ، وإن طال [١٠٤ / ب] الأمر أكثر من السنة لَمْ تكن له شفعة .

وأما إِنْ كتب شهادته وقام بالقرب العشرة الأيام ونحوها كانت له الشفعة بعد يمينه ، وَإِنْ لَمْ يَقم إِلَّا بعد الشهرين لَمْ تكن له شفعة <sup>(٢)</sup> .

### تنبيهان :

الأول : قد علمت من كلام ابن رشد هذا أن الوصف المعتبر في إسقاط شفعة الساكت شهرين هو كتب شهادته فِي رسم الشراء الذي هو أخص من حضور العقد ، فلو قَالَ المصنف : إِنْ كتب شهادته فيه لكان أولى .

الثاني : قبل ابن عبد السلام تحصيل ابن رشد ، وقال أبو الحسن الصغير وابن عرفة : قول ابن رشد : إِنْ كتب شهادته ولم يَقم إِلَّا بعد شهرين فلا شفعة له خلاف ظاهر " المدونة " ؛ لأنه

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٠٦ / ٩ .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٥٨ / ١٢ .

لَمْ يجعل فيها لكتب الشهادة في عقد الشراء تأثيراً إذ قَالَ فيها : والشفيع عَلَى شفيعته حتى يترك أو يأتي من طول الزمان ما <sup>(١)</sup> يعلم أَنه تارك لشفيعته ، وإذا علم بالاشترء فلم يطلب شفيعته سنة فلا يقطع ذلك شفيعته وإن كَانَ قد كتب شهادته في الاشتراء ، ومثله في " التوضيح " <sup>(٢)</sup> ؛ مَعَ أَنه قطع هنا بقول ابن رشد . وللمتيطي في المسألة كلام ينبغي أَن يوقف عَلَيْهِ .

**أَوْ فِي الْمُشْتَرَى ، أَوْ فِي الْمُشْتَرِي ، أَوْ انْفِرَادِهِ ، [ عَلَيْهِ ] <sup>(٣)</sup> .**

قوله : (أَوْ فِي الْمُشْتَرَى [ أَوْ فِي الْمُشْتَرِي ] <sup>(٤)</sup>) يغلب عَلَى الظن أَن المصنف هكذا قاله بلفظين الأول اسم مفعول والثاني اسم فاعل لعود الضمير من قوله بعده : (أَوْ انْفِرَادِهِ <sup>(٥)</sup> عَلَيْهِ) ، ولعل الناسخ من المبيضة ظن التكرار فأسقط أحد اللفظين .

**أَوْ أَسْقَطَ وَصِيٍّ أَوْ أَبٍ يَلَا نَظَرَ .**

قوله : (أَوْ أَسْقَطَ وَصِيٍّ أَوْ أَبٍ يَلَا نَظَرَ) قَالَ في " المدونة " : ولو سلم من ذكرنا من أب أو وصي أو سلطان شفعة الصبي لزمه ذلك ، ولا قيام له إن كبر <sup>(٦)</sup> . قَالَ في " الوثائق المجموعة " وغيرها : إلا أَن يكون الأخذ نظراً وسداداً فيكون له الأخذ ، قَالَ أبو الحسن الصغير : وظاهر الكتاب سواء كَانَ الأخذ نظراً أم لا ، وَهِيَ قَالَ أبو عمران في الأب والوصي دون السلطان ، وسبب الخلاف : هل الشفعة استحقاق أو بمنزلة الشراء .

(١) في (٢٠) ما لم .

(٢) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٠٩ / ٩ ، ونصه : (وانظر هذا مع قوله في المدونة : وإذا علم بالاشترء فلم يطلب شفيعته سنة فلا يقطع ذلك شفيعته ، وإن كان قد كتب شهادته في الاشتراء ، فلم يطلب شفيعته سنة شفعته سنة فلا يقطع ذلك شفيعته ، وإن كان قد كتب شهادته في الاشتراء ، فإن ظاهره أَنه لا فرق في ذلك بين أَن يكتب شهادته أم لا ، خلاف ما حصله ابن رشد) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر ، والطبوعة .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) ، و (٢٣) .

(٥) في (١٠) : (بانفراده) .

(٦) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٢٩ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٠٣ / ١٤ .



قوله : (وَشَفَعَ لِنَفْسِهِ ، أَوْ لِيَتِيمٍ آخَرَ) هكذا هو مصدر بالواو لا بأو ، وأشار به لما في " النوادر " عن " الموازية " ، وهو لعبد الملك في " المجموعة " أن الوصي إذا باع شقصا لأحد الأيتام فله الأخذ بالشفعة لبقائهم ، لا يدخل فيه من يبيع عليه ، ولا حجة على الوصي بأنه بائع ؛ لأنه باع على غيره . محمد : ولو كان له معهم شقص لدخل في تلك الشفعة أحب إلي ، وينظر فإن كان خيرا لليتم أمضى وإلا ردّ لثمته أن يغتري بالبيع رخصا لأخذه بالشفعة . قال في " التوضيح " : وكذلك إذا باع نصيب نفسه وأراد أخذه ليتيمه فلا بد من نظر القاضي <sup>(١)</sup> .

قال ابن عبد السلام : ولا بد من مراعاة موجب بيع عقار اليتيم وأن يكون الشقص المبيع لليتم لا يقل ثمنه إذا بيع مفردا عما لو بيع الجميع ، وأما لو كان وهو الغالب على الرباع إذا بيع الجميع كان أوفر لنصيب اليتيم لبيع الجميع .

أو أنكر المشتري الشراء ، وكلف وأقر بائعه ، هذا من المسقطات فلعل الناقل من المبيعة وضعه في غير محله .

قوله : (أَوْ أَنْكَرَ الْمُشْتَرِيَ الشَّرَاءَ ، وَكَلَّفَ وَأَقْرَبَ بَائِعَهُ) هذا من المسقطات فلعل الناقل من المبيعة وضعه في غير محله .

قوله : (وَمَلَكَ يَحْكُمُ أَوْ مَقَعَ ثَمَنٌ ، أَوْ إِضْمَارٌ) أصل هذا قول ابن شاس ما نصّه : " الباب الثالث في كيفية الأخذ والنظر في أطراف الأول فيما يملك به ويملك بتسليم الثمن وإن لم يرض المشتري ويقضي القاضي له بالشفعة عند الطلب وبمجرد الإشهاد على الأخذ

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢١٧/٩ .

(٢) في أصل المختصر والمطبوعة : (أقر به) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ويقوله: "أخذت وتملكت ثم يلزمه إن كَانَ علم بمقدار الثمن، وإن لم يكن علم لم يلزمه"<sup>(١)</sup> فقال ابن الحاجب في "اختصاره": ويملك بتسليم الثمن أو بالإشهاد أو بالقضاء<sup>(٢)</sup>، فقال ابن عبد السلام: يعني أن الشفعة يملكها الشفيع بأحد هذه الوجوه الثلاثة، ومراده بالإشهاد أنه بمحضر المشتري وإلا فلا معنى له.

ويصلح أن يفسر هذا الموضع بما نقل ابن يونس عن ابن المواز: أنه إذا أخره السلطان بالثمن اليومين والثلاثة فلم يأت به إلى ذلك الأجل فالمشتري أحق بها، وقال عن أشهب وهو لابن القاسم في "العتبية": أنه إذا طلب التأخير بعد الأخذ فأخر ثم بدا له وأبى المشتري [١٠٥/أ] أن يقبله فالأخذ قد لزم الشفيع، فإن لم يكن له مال يبيع حظه الذي استشفع فيه وحظه الأول حتى يتم للمشتري جميع حقه ولا إقالة له إلا برضى المشتري. وقال ابن رشد: يعني في سماع يحيى: "إذا وقف الإمام الشفيع فلا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يقول الشفيع قد أخذت، ويقول المشتري: وأنا قد سلّمت، فيؤجله الإمام في دفع المال للشفيع<sup>(٣)</sup> فلا يأتي به، فليس لأحدهما أن يرجع عما التزمه ويحكم على الشفيع بما قدمناه عن "العتبية" قال:

والوجه الثاني: أن يوقفه الإمام فيقول قد أخذت ويسكت المشتري ويؤجله في الثمن فلا يأتي به فهذا إن طلب المشتري أن يباع له في الثمن ملك الشفيع فذلك له، وإن أحب أن يأخذ شقصه كان له ذلك، ولا خيار للشفيع على المشتري، وهذا الوجه في "المدونة".

والثالث: أن يقول الشفيع: أنا آخذ ولا يقول قد أخذت، فيؤجله الإمام في الثمن، فاختلف فيه إذا لم يأت بالثمن، فقليل: يرجع الشقص إلى المشتري إلا أن يتفقا على إمضائه للشفيع وابتاعه بالثمن، وقيل: إن أراد المشتري أن يلزم الشفيع الأخذ كان ذلك له، ويبيع

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٨٨١/١.

(٢) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤١٧.

(٣) في (٢٥)، (٢٣)، (٤٥): (للمشتري).

ماله في الثمن ، وإن أراد الشفيع أن يرد الشقص لم يكن له ذلك ، [و هو قول<sup>(١)</sup>] ابن القاسم وأشهب ، والأول أئين<sup>(٢)</sup> . " انتهى ما أشار ابن عبد السلام إلى أنه يصلح أن يفسر به هذا المحل .

وقال ابن عرفة : لا أعلم هذا المعنى الذي قال ابن شاس لأحد من أهل المذهب ، وتبع فيه " وجيز " الغزالي على عادته في إضافة كلام الغزالي للمذهب لظنه موافقته إياه ، وهذا دون بيان لا ينبغي ، وظاهر كلامهم أن المملوك بأحد هذه الوجوه هو نفس الأخذ بالشفعة لا نفس الشقص المشفوع فيه ، وروايات المذهب واضحة بخلافه وأن ملك الأخذ نفسه ، إنها هو بثبوت ملك الشفيع لشقص شائع من ربع واشتراء غيره شقصاً آخر فهذا هو الموجب لاستحقاقه الأخذ ؛ ولذا يكلفه القاضي إذا طلب منه الحكم له بالأخذ إثبات ذلك .

قال ابن فتوح والميتطي وغيرهما ، واللفظ لابن فتوح : " وإذا طلب الشفيع المبتاع بالشفعة عند السلطان لم يقض له بها حتى يثبت عنده البيع والشركة أو يحضر البائع ويثبت [عينه عنده]<sup>(٣)</sup> ، ويقر للشفيع بالبيع والشركة ، ويقر المبتاع بالابتاع على الإشاعة ، ويثبت أيضاً عينه عنده فيقضي عليه بالشفعة دون ثبوت الشركة والإشاعة ، ولا بد من ثبوت البيع أو إقرار البائع به فينظر السلطان حيث يثبت بينهما في الشفعة ، ولا يحكم بإقرار المشتري والشفيع حتى يثبت عنده البيع ، ومما يتم به تسجيل الحكم ، ويوجب إنزال الشفيع أن يثبت عنده البيع على الإشاعة والشركة وملك البائع لما باعه من المبتاع ويثبت عنده الأعيان المذكورين .

قال ابن عرفة : وأما ملك الشفيع الشقص المشفوع فيه فلا أعلم فيه نصاً جلياً إلا ما تقدم من نص " المدونة " ، كأنه يشير إلى قوله فيها : وإذا قال الشفيع بعد الشراء : اشهدوا آتي قد أخذت بشفعتي ثم رجع ، فإن علم الثمن قبل الأخذ لزمه ، وإن لم يعلم به فله أن يرجع<sup>(٤)</sup> .

(١) في (ن) : ( وهذا ) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٥ / ١٢ .

(٣) في (ن) : ( عقده ) .

(٤) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣٥ / ٤ .

قال : ونزلت عندنا هذه المسألة عام خمسين وسبع مائة في شفيح أخذ بشفعته في دار يملك باقيها بشهادة عدلين دون أن يقف المشتري ويشهد عليه بذلك ، ثم إن الشفيح باع جميع الدار فقام المشتري فخاصم في الدار المذكورة لبيعها دون إشهاد الشفيح عليه بالأخذ ، ولم يأت بشيء لو أتى به قبل البيع قدح في الشفعة عليه ، فوقف القاضي في إمضاء البيع وفسخه ، وشاور في ذلك شيخنا أبا عبد الله السطي فلم يذكر في ذلك شيئاً غير كلام ابن الحجاج ، وما أشار إليه ابن [١٠٥/ب] عبد السلام من كلام ابن رشد .

وكنتم أنا وبعض فقهاء الوقت وهو الفقيه أبو عبد الله بن خليل السكوني شهيدي النازلة ، فعاتبنا القاضي في الشهادة في البيع ، وكانت شهادتي فيها [عاطفاً] <sup>(١)</sup> عليه ؛ لاعتماد فقهاء وكونه من خواص القاضي المذكور ، فاحتججت على القاضي بنصي المدونة الأولى قوله في كتاب الخيار : " إذا اختار من له الخيار من المتبايعين وصاحبه غائب ، وأشهد على ذلك جاز على الغائب . والشفيح بمنزلة من له الخيار من المتبايعين ، فهذا يدل على صحة أخذه في غيبة المشتري " الثاني : قوله في كتاب الشفعة : " ولا يجوز بيع الشفيح الشقص قبل أخذه بالشفعة ، <sup>(٢)</sup> فمفهوم قوله : (قبل أخذه) أنه يجوز بعد أخذه ، والعمل بمفهومات " المدونة " هو المعهود في طريقة ابن رشد وغيره من الشيوخ ، وإن كان ابن بشير يذكر في ذلك خلافاً ، فعمل الأشياخ الجلة إنما هو على الأول .

وانفصل الخصمان بعد طول ومرافعة لأهل الأمر على صلح وقع بينهما " انتهى . وفي استدلاله الثاني ضعف .

وأما المصنف ففسر قول ابن الحجاج بأن معناه يملك الشفيح الشقص بأحد الأمور الثلاثة <sup>(٣)</sup> ، وكذا قال ابن راشد القفصي ، ورأيت في " الكافي " لأبي عمر بن عبد البر ما نصه : " والشفعة تجب بالبيع التام ، وتستحق وتملك بأداء الثمن " <sup>(٤)</sup> ، وقد ذكر بعد هذا في هذا المختصر وجوه ابن رشد الثلاثة المنقولة من سماع يحيى .

(١) في (٣ن) : (عطفاً) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣/ ١٨١ ، و ٤/ ١٤٥ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٤/ ٤١٨ .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩/ ٣١٨ .

(٤) انظر الكافي في فقه أهل المدينة ، لابن عبد البر ، باب من له الشفعة ومن هو أولى بها ، ص : ٤٣٩ .

فرع :

في الحالة من تقييد أبي عمران العبدوسي : من وجبت له شفعة فأشهد في خفية آني على شفعتي ، وسكت حتى جاوز الأمد المسقط حق الحاضر ثم قام لم ينفعه هذا الإشهاد ، قيدتها من أحكام الدبوسي بعد ما بحثت عن هذه الأحكام فلم أجدها إلا بسببته .

**وَاسْتَعْجَلَ ، إِنْ قَصَدَ ارْتِبَاءً أَوْ نَظَرًا لِلْمُشْتَرَى إِلَّا كَسَاعَةً. [١٥/أ] وَلَزِمَ أَنْ أَخَذَ وَعَرَفَ الثَّمَنَ فَيُجِبُ لِلثَّمَنِ ، وَالْمُشْتَرَى إِنْ سَلِمَ ، فَإِنْ سَكَتَ فَلَهُ نَقْضُهُ ، وَإِنْ قَالَ أَنَا أَخَذُ أَجَلَ ثَلَاثًا لِلنَّقْضِ .**

قوله : (وَاسْتَعْجَلَ ، إِنْ قَصَدَ ارْتِبَاءً<sup>(١)</sup> أَوْ نَظَرًا لِلْمُشْتَرَى إِلَّا [ كَسَاعَةً ]<sup>(٢)</sup>) المشتري بفتح الراء ، وظاهر الاستثناء أنه راجع للارتباء والنظر للمشتري ، وهو ظاهر ما في سماع أشهب إذ قَالَ سئل عمن باع شِقْصًا فِي حَائِطٍ غَائِبٍ فَقَالَ : الشَفِيعُ : حتى أَذْهَبَ وَانْظُرْ إِلَى شَفْعَتِي وَهِيَ لَيْسَتْ [معه]<sup>(٣)</sup> فِي الْقَرْيَةِ ؟ قَالَ : لَيْسَ ذَلِكَ لَهُ . فَرَاغَهُ السَّائِلُ فَقَالَ : إِنْ كَانَ الْحَائِطُ عَلَى سَاعَةٍ مِنْ هَذَا فَذَلِكَ لَهُ ، وَإِلَّا فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ يُخْرَجُ فَيُقِيمُ أَيْضًا عَشْرَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ يُجِئُ . قَالَ ابْنُ رَشْدٍ : هَذَا مِثْلُ مَا فِي كِتَابِ ابْنِ الْمَوَازِ ، وَظَاهِرُ مَا فِي " الْمَدُونَةِ " مِنْ أَنَّ الشَفِيعَ إِنَّمَا يُؤَخِّرُ فِي النِّقْدِ لَا فِي الْارْتِبَاءِ فِي الْأَخْذِ<sup>(٤)</sup> . انتهى .

فأنت ترى ابن رشد ساوياً بين الارتباء والنظر للمشتري بعد تسليم استثناء الساعة ، فعمل المصنف اعتمد على ذلك ، وإن كان مخالفاً لقول المتيطي المشهور من المذهب .

والذي عَلَيْهِ العمل وانعقدت بِهِ الأحكام فيمن طلب التأخير لينظر ويستشير أنه لا يؤخر ساعة واحدة ، ويجبره السلطان على الأخذ أو الترك وقاله مالك في " العتبية " ، ونحوه في كتاب ابن المَوَازِ ، وظاهر ما في " المدونة " : أن الشفيع إنما يؤخر في النقد لا في

(١) في (٢٥) : (ارتقاء) . .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٨) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، من سماع أشهب ، من كتاب أوله مسائل البيوع : ١٢ / ٦٥ ، ٦٦ .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

الارتباء في الأخذ<sup>(١)</sup> . انتهى . فأنت ترى مخالفة المتيطي لنص " العتية "<sup>(٢)</sup> في استثناء الساعة ، بل نسب لها ما ليس فيها . والله تعالى أعلم .  
**وَالْإِسْقَاطُ .**

قوله : **(وَالْإِسْقَاطُ)** أي : وإن لم يأت بالثمن في الثلاث سقطت شفعته .  
**وإن اتحدت الصفقة وتعددت الحصص والبائع لم تبعض .**

قوله : **(وإن اتحدت الصفقة وتعددت الحصص والبائع لم تبعض)**<sup>(٣)</sup> أي فإذا اتحد البائع فأحرى كاتحاد الحصّة . قال في " المدونة " : وكو اشترى رجل ثلاثة أشقاص من دار أو من دور في بلد أو بلدان من رجل أو رجال ، وذلك في صفقة واحدة وشفيع ذلك كله واحد فليس له أن يأخذ إلا الجميع أو يسلم ، وكذلك إن اشترى من أحدهم حصته من نخل ومن آخر حصته من قرية ، ومن آخر حصته من دار في صفقة واحدة ، أو كان بائع ذلك كله واحداً [١٠٦ / ١] [أو وشفيع ذلك كله واحداً]<sup>(٤)</sup> ، فإما أخذ الجميع أو يدع<sup>(٥)</sup> .  
**كتعدد المشتري ، على الأصح .**

قوله : **(كتعدد المشتري ، على الأصح)** هو قوله في " المدونة " بعد النص السابق : وكو ابتاع ثلاثة ما ذكرنا من واحد أو من ثلاثة في صفقة والشفيع واحد فليس له أن يأخذ من أحدهم دون الآخر ، وله أخذ الجميع أو يدع<sup>(٦)</sup> ، فهو باقتصاره على مذهب " المدونة " مستغن عن أن يقول على الأصح ، فلو قال عوضاً من هذا كله : وكو تعدد المشتري لكان أبين وأوجز .

(١) قال في المدونة ، لابن القاسم : (أرأيت إن أراد الشفيع الأخذ بالشفعة ولم يحضره فقله أيتلوم له القاضي في قول مالك ؟ قال : قال مالك : رأيت القضاة عندنا يؤخرون الأخذ بالشفعة في التقد اليوم واليومين والثلاثة ، ورأيت مالكا استحسنته وأخذ به ورأه) انظر : ٤١٢ / ١٤ .

(٢) في (٣٥) : (المدونة) .

(٣) في أصل المختصر : (يتبعض) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣٢ / ٤ ، ١٣٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤١٤ / ١٤ ، ٤١٥ .

(٦) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣٣ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤١٥ / ١٤ .

وَكَاْنُ اسْقَطَ بَعْضُهُمْ، أَوْ غَابَ أَوْ أَرَادَهُ الْمُشْتَرِي.

قوله : (أَوْ أَرَادَهُ الْمُشْتَرِي) أي أو أراد المشتري وحده<sup>(١)</sup> التبعض فلا يجبر عليه

الشفيع كالعكس .

وَلَمَنْ حَضَرَ حِصَّتَهُ.

قوله : (وَلَمَنْ حَضَرَ حِصَّتَهُ) أي ولمن صار محاضراً بعد الغيبة ، ولو قَالَ : ولمن قدم كَانَ

أبين .

وَقَالَ الْعَهْدَةُ عَلَيْهِ ، أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي ، أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي فَقَطْ.

قوله : (وَقَالَ الْعَهْدَةُ عَلَيْهِ ، [ أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي ]<sup>(٢)</sup> أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي فَقَطْ) هكذا في

بعض النسخ ، وبه تصح المسألة على ما ذكر ابن رشد في "المقدمات" إذ قَالَ : قَالَ أَشْهَبُ : إِذَا غَابَ الشَّفْعَاءُ إِلَّا وَاحِدًا ، فَأَخَذَ جَمِيعَ الشَّفْعَةِ ، ثُمَّ جَاءَ أَحَدُ الْغُيْبِ كَانَ خَيْرًا فِي كِتَابِ عَهْدَتِهِ إِنْ شَاءَ عَلَى الْمُشْتَرِي ، وَإِنْ شَاءَ عَلَى الشَّفِيعِ لِأَنَّهُ كَانَ خَيْرًا فِي الْأَخْذِ فَهُوَ كَمُشْتَرٍ مِنَ الْمُشْتَرِي وَإِنْ جَاءَ ثَالِثٌ كَانَ خَيْرًا إِنْ شَاءَ كِتَابَ عَهْدَتِهِ عَلَى الْمُشْتَرِي وَإِنْ شَاءَ عَلَى الشَّفِيعِ الْأَوَّلِ ، وَإِنْ شَاءَ عَلَيْهِ ، وَعَلَى الثَّانِي فَقِيلَ : إِنْ قَوْلُ أَشْهَبٍ هَذَا خِلَافٌ لِمَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ ، وَأَنَّهُ لَا يَكْتَبُ عَهْدَتَهُ عَلَى مَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ إِلَّا عَلَى الْمُشْتَرِي ، وَلَيْسَ ذَلِكَ عِنْدِي بِصَحِيحٍ ؛ وَالصَّوَابُ أَنْ قَوْلُ أَشْهَبٍ مَفْسَرٌ لِمَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ<sup>(٣)</sup> .

فَقَوْلُ الْمُصَنِّفِ : (وَقَالَ الْعَهْدَةُ عَلَيْهِ ، أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي) هُوَ التَّأْوِيلُ الَّذِي اخْتَارَهُ ابْنُ

رَشْدٍ أَنَّ الْقَادِمَ خَيْرٌ ، فَأَوْ فِيهِ لِلتَّخْيِيرِ وَقَوْلُهُ : (أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي فَقَطْ) هُوَ التَّأْوِيلُ الَّذِي أَنْكَرَهُ ابْنُ رَشْدٍ ، وَلَكِنْ بِهِ قَطْعُ عَبْدِ الْحَقِّ فِي النِّكَتِ ، وَعَلَى هَذِهِ الصُّورَةِ ذَكَرَ التَّأْوِيلَيْنِ فِي "التَّوْضِيحِ"<sup>(٤)</sup> .

(١) في (ن) : (أَيْدَا) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ، (٢) ، (٣) ، (٤) .

(٣) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢/ ٢٢٨ ، ٢٢٩ .

(٤) انظر التوضيح ، لحليل بن إسحاق : ٩/ ٣٢٩ .

فلعل بعض من تَسَخَّ من المبيضة ظنّ تكرار إحدى الجملتين فأسقطها، وهذا محتمل؛ لأن مقتضاه أن التأويل الأول تعيين عهدة القادم على الشفيع الأول ولم أر من قاله.

**كُفِّرُوهُ ، وَلَوْ [ أَقَالَهُ ] <sup>(١)</sup> إِلَّا أَنْ يُسَلِّمَ قَبْلَهَا ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَقُدِّمَ مَشَارِكُهُ خِي السَّهْمِ ، وَإِنْ كَأُخْتٍ لَأَبٍ أَخَذَتْ سُدُسًا .**

قوله : (كُفِّرُوهُ ، وَلَوْ أَقَالَهُ إِلَّا أَنْ يُسَلِّمَ قَبْلَهَا) لا يخفى على من مارس اصطلاحه في هذا المختصر أن هذا التشبيه راجع للتأويل الثاني فقط ، وأن قوله بعد ذلك : (تَأْوِيلَانِ) راجع لأول الكلام .

**وَدَخَلَ عَلَى غَيْرِهِ كَذِبِي سَهْمٍ عَلَى وَارِثٍ ، وَوَارِثٌ عَلَى مُوصِي لَهْمٍ ، ثُمَّ الْوَارِثُ ، ثُمَّ الْأَجْنَبِيُّ ، وَأَخَذَ بَأْيٍ بَيْعٍ شَاءَ ، وَعَهْدَتُهُ عَلَيْهِ ، وَنَقَضَ مَا بَعْدَهُ ، وَلَهُ غَلَّتُهُ .**

قوله : (وَدَخَلَ عَلَى غَيْرِهِ) أي : ودخل الأخصص على غيره من ذوي الفروض ، وأما دخوله على الغاصب فمستفاد من قوله بعد : (كذبي <sup>(٢)</sup> سهم على وارث) أي : على عاصب . وفي قَسَمٍ عَقْدٍ كِرَائِهِ تَرَدَّدُ ، وَلَا يَحْضُرُ نَقْصُهُ .

قوله : (وفي قَسَمٍ عَقْدٍ كِرَائِهِ تَرَدَّدُ) مبناه على الشفعة هل هي كالاستحقاق قاله القرطبيون أو كالبيع قاله الطليطلون ، فالقاف للقاف ، والياء للياء .

**فَإِنْ هَدَمَ وَبَنَى فَلَهُ قِيَمَتُهُ قَائِمًا ، وَلِلْشَفِيعِ النَّقْضُ إِمَّا لِغَيْبَةِ شَفِيعِهِ فَقَاسَمَ وَكَيْلَهُ ، أَوْ قَاضٍ عَنْهُ ، أَوْ تَرَكَ لِكُذِّبٍ فِي الثَّمَنِ ، أَوْ اسْتَحَقَّ نِصْفَهَا ، وَحَطَّ مَا حَطَّ لِغَيْبِهِ ، أَوْ لِهَبْطِهِ ، إِنْ حَطَّ عَادَةً أَوْ أَشْبَهَ الثَّمَنِ بَعْدَهُ . وَإِنْ اسْتَحَقَّ الثَّمَنُ ، أَوْ رَدَّ يَغْيَبِي بَعْدَهَا رَجَعَ الْبَائِعُ بِقِيَمَةِ شَفِيعِهِ ، وَلَوْ كَانَ الثَّمَنُ مِثْلًا إِلَّا النَّقْضَ ، فَمِثْلُهُ ، وَلَمْ يَنْتَقِضْ مَا بَيْنَ الشَفِيعِ وَالْمُشْتَرِي . وَإِنْ وَقَعَ قَبْلَهَا بَطْلٌ . وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي بِبَيِّنٍ فِيمَا يَشِئُهُ .**

قوله : (فَإِنْ هَدَمَ وَبَنَى فَلَهُ قِيَمَتُهُ قَائِمًا ، وَلِلْشَفِيعِ النَّقْضُ إِمَّا لِغَيْبَةِ شَفِيعِهِ فَقَاسَمَ وَكَيْلَهُ ، أَوْ قَاضٍ عَنْهُ ، أَوْ تَرَكَ لِكُذِّبٍ فِي الثَّمَنِ ، أَوْ اسْتَحَقَّ نِصْفَهَا) قد عرفت وجه السؤال الوارد هاهنا ، وقد انفصل المصنف عنه هنا بخمسة أجوبة :

(١) في أصل المختصر والمطبوعة : (أقاله البائع) .

(٢) في (١٦) : (كذا في)



أولها : أن يكون أحد الشريكين غاب ووكل في مقاسمته شريكه ، فباع شريكه نصيبه ثم قاسم الوكيل المشتري ولم يأخذ بالشفعة .

وثانيها أن يكون [الشفيع]<sup>(١)</sup> غائباً وله وكيل حاضر على التصرف في أمواله ، فباع الشريك فلم ير الوكيل الأخذ بالشفعة ، فقاسم المبتاع ، وقد أشار إلى هذين معاً بقوله : **(إما لغيبه شفيعه فقاسم وكيله)** .

وثالثها : أن يكون شريك البائع غائباً فيرفع المشتري إلى السلطان يطلب القسم ، والقسم على الغائب جائز ، فقسم عليه بعد الاستقصاء وضرب الأجل ثم لا يبطل ذلك شفعة الغائب ، وإليه أشار بقوله : **(أو قاض عنه)** .

ورابعها : أن يكون المشتري كذب في الثمن ، فترك الشفيع الأخذ استغلاءً ثم قاسمه ، وإليه أشار بقوله : **(أو ترك لكذب في الثمن)** .

وخامسها : أن يكون قد اشترى الجميع فأنفق وبنى وغرس ثم استحق رجل نصف ذلك مشاعاً ، وإليه أشار بقوله : **(أو استحق نصفها)** .

فالثالث والخامس ذكرهما ابن يونس عن ابن المواز ، وياقينا ذكره ابن شاس ، وزاد سادساً وهو : أن يقول [١٠٦/ب] وهبت الشقص بغير ثواب ولم أشتريه فتسقط الشفعة على إحدى الروايتين فيقاسمه ثم يثبت الشراء<sup>(٢)</sup> ، فأما جوابا ابن المواز فصحيحان ، [إلا أن]<sup>(٣)</sup> ابن عرفة قال في قسم القاضي : يريد أنه قسم عليه على أنه شريك غائب فقط لا على أنه وجبت له الشفعة ، ولو علم ذلك لم يميز له أن يقسم عليه إذ لو جاز قسمه لكان كقسمه هو بنفسه ، إذ لا يجوز أن يفعل الحاكم عن غائب إلا ما يجب على الغائب فعله ، فلو جاز قسمه عليه مع علمه بوجوب الشفعة لما كانت له شفعة ، ولما تقرر لغائب شفعة لقدرة المشتري على إبطالها بهذا .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٤٨٣ / ٣ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وأما أجوبة ابن شاس فقبلها ابن الحاجب <sup>(١)</sup> وابن عبد السلام وابن هارون ، واعترضها ابن عرفة بأن الأول إن كان معناه [أنه] <sup>(٢)</sup> وكل في مقاسمته شريكه المعين لا في مقاسمته مطلق شريك فهذا راجع لأحد جوابي محمد ؛ لأنه راجع للقسم عنه لظن القاسم صحته فبان خطؤه [وإن كان معناه أنه وكله في مقاسمة مطلق شريك فلا شفعة له ، فامتنع كونه تصويراً للمسألة ، والثاني واضح رجوعه لأحد جوابي محمد أيضاً ؛ لأنه راجع للقسم عنه لظن القاسم صحته فبان خطؤه] <sup>(٣)</sup> .

والرابع والسادس باطلان في أنفسهما ؛ لأن كذب المشتري في دعوي الثمن الكثير وفي دعوى الهبة يصيره متعدياً في بنائه كغاصب بيده عرصة بنى بها بناءً وهو يدعي أنه مالك ، فبان أنه غاصب ، فحكمه في بنائه حكم الغاصب المعلوم غصبه ابتداءً

وقد استشكل في " التوضيح " هذين الجوابين أيضاً فقال : وانظر لم لم يجعل حكم المشتري إذا كذب في الثمن أو ادعى صدقه ونحوها ثم تبن خلاف ذلك كالمعتدي ، ولعله الأظهر فلا يكون له إلا قيمة النقض ، ولعل كلامهم محمول على ما إذا كان بإظهار أكثر من الثمن من غير المشتري " . انتهى <sup>(٤)</sup> .

وهذا المحمل لا يقبله لفظ ابن شاس ، ويقبله لفظ المصنف هنا ، وزاد أبو الحسن الصغير جوابين آخرين فقال : أو يكون قسم مع رجل زعم أنه وكيل الغائب أو تكون هذه الدار بين ثلاثة أحدهم غائب ، فباع أحد الحاضرين نصيبه فقسم المشتري مع الحاضر يظن أن ليس له لشريك غيره .

(١) قال ابن الحاجب : (فإن هدم وبني فله قيمة ما بني يوم القيام ، وللشفيع قيمة النقض ، وتصورها في شفيع غائب قاسم القاضي أو الوكيل عنه ، أو تارك الأمر ثم ظهر فيه كذب كالثمن ، ودعوى صدقة وشبهها) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤١٨ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٣٢ / ٩ .

**كَكْبِيرٍ يَرْغَبُ فِي مَجَاوَرَتِهِ<sup>(١)</sup> وَإِلَّا فَالْشَّفِيعُ وَإِنْ لَمْ يُشِيرْهَا حَلَفًا وَرَدَّ إِلَى الْوَسْطِ.**

قوله : (كَكْبِيرٍ يَرْغَبُ فِي مَجَاوَرَتِهِ) (يرغب) مبني للفاعل ، و(مجاورته) بكسر الواو اسم فاعل ، وهو كقوله في المدونة : إِنْ أَنْ يَكُونَ مِثْلَ هَؤُلَاءِ الْمُلُوكِ يَرْغَبُ أَحَدُهُمْ فِي الدَّارِ اللَّاصِقَةِ بِهِ<sup>(٢)</sup>.

**وَإِنْ نَكَلَ مُشْتَرٍ ، فَفِي الْأَخْذِ يِمَا ادَّعَى أَوْ ادَّعَى<sup>(٣)</sup> قَوْلَانِ ، وَإِنْ ابْتَنَعَ أَرْضًا يَزْرَعُهَا الْأَخْضَرُ فَاسْتَنْقَ نِصْفَهَا فَقَطْ وَاسْتَشْفَعَ بَطْلَ الْبَيْعِ فِي نِصْفِ الزَّرْعِ لِبَقَائِهِ بِأَرْضٍ.**

قوله : (وَإِنْ نَكَلَ مُشْتَرٍ ، فَفِي الْأَخْذِ يِمَا ادَّعَى أَوْ ادَّعَى قَوْلَانِ). ليس هذا مفرعاً على اختلاف المشتري والشفيع بل هو على اختلاف البائع والمشتري ، يظهر بأدنى تأمل ، وأشار به لقول ابن يونس : قَالَ ابْنُ الْمَوَازِ : فَإِنْ حَلَفَ الْبَائِعُ أَنَّهُ بَاعَ بِبَاثِنٍ وَنَكَلَ الْمُبْتَاعُ لَزَمَهُ الشَّرَاءُ بِبَاثِنٍ وَأَخَذَهَا الشَّفِيعُ بِبَاثِنَةٍ ؛ لِأَنَّهُ الثَّمَنُ الَّذِي أَقْرَبَهُ الْمَشْتَرِي ، وَقَالَ : إِنْ الْبَائِعُ ظَلَمَهُ وَأَخَذَ مَا لَيْسَ لَهُ .

وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ وَأَصْبَغُ فِي "الْوَاضِحَةِ" : بَلْ يَأْخُذُهَا بِبَاثِنٍ .

ابن يونس : لِأَنَّ الْمَشْتَرِي يَقُولُ إِنَّمَا خَلَصْتُ الشَّقْصَ بِهَذِهِ الْمِائَةِ الثَّانِيَةِ ، فَصَرْتُ كَأَنِّي ابْتَدَأْتُ الشَّرَاءَ بِبَاثِنٍ ، لِأَنِّي لَوْ حَلَفْتُ<sup>(٤)</sup> لَانْتَقَضَ الْبَيْعُ وَلَمْ تَكُنْ لِلشَّفِيعِ شَفْعَةٌ .

وَقَالَ اللَّخْمِيُّ : قَالَ أَشْهَبُ : عِنْدَ مُحَمَّدٍ يَأْخُذُ الشَّفِيعُ بِبَاثِنَةٍ ؛ لِأَنَّهُ الثَّمَنُ الَّذِي أَقْرَبَهُ الْمَشْتَرِي ، وَقَالَ ابْنُ الْمَاجْشُونِ وَأَصْبَغُ عِنْدَ ابْنِ حَبِيبٍ يَسْتَشْفَعُ بِبَاثِنٍ .

(١) في المطبوعة : (مجاوره).

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٣١ / ٤ .

(٣) في المطبوعة ، وأصل المختصر : (اشترى).

(٤) في (ن) : (رجعت) .

كَمْ تَوَيْبٍ قُطِعَتْ مِنْ جَنَانٍ بِإِزَاءِ جَنَانِهِ إِيْتَوَصَلَ لَهُ مِنْ جَنَانٍ مُشْتَرِيهِ ، ثُمَّ  
 اسْتَحَقَّ جَنَانُ الْمُشْتَرِي ، وَرَدَّ الْبَائِعُ نِصْفَ الثَّمَنِ وَلَهُ نِصْفُ الزَّرْعِ ، وَخُبِرَ الشَّفِيعُ  
 أَوَّلًا بَيْنَ أَنْ يَشْفَعَ أَوْ لَا فَيُخَيَّرَ الْمُبْتَاعُ فِي رَدِّ مَا بَقِيَ .

قوله : (ثُمَّ اسْتَحَقَّ جَنَانُ الْمُشْتَرِي) هكذا هو في جميع النسخ التي رأينا وهو صواب ،  
 والجنان - بكسر الجيم - جمع جنة ، كقصعة وقصاع . وبالله تعالى التوفيق .





وقد عزا ابن سهل هذه الأقوال لأشياخ الشورى قَالَ ابن عَرَفَة : والأقرب حمل القسم عَلَى ثَمَنِ المنفعة ومنعه عَلَى الربح المحبس نفسه .

وَجَازَ صَوْفَ عَلَى ظَهْرٍ ، إِنْ جَزَّ ، وَإِنْ لَكِصْفَ شَهْرٍ ، وَأَخَذَ وَارِثَ عَرَضًا ، وَآخَرَ دَيْهَانًا ، إِنْ جَازَ بَيْعُهُ ، وَأَخَذَ أَحَدَهُمَا قِطْنِيَّةً ، وَالْآخَرَ قَمَحًا .

قوله : ( وَجَازَ صَوْفَ عَلَى ظَهْرٍ ، إِنْ جَزَّ ، وَإِنْ لَكِصْفَ شَهْرٍ ) لا خفاء أن هذه العبارة جيدة موافقة لقوله فِي " المدونة " : " ولا بأس بقسمة الصوف عَلَى ظهر الغنم إِنْ جزاه الآن أَوْ إِلَى أَيَّامٍ قَرِيبَةٍ يَجُوزُ بَيْعُهَا إِلَيْهَا ، وَلَا يَجُوزُ مَا بَعْدَ (١) ، وَفِي بَعْضِ النسخ : إِنْ لَمْ يَجُزْ ، وَكَانَ إِصْلَاحٌ مِمَّنْ لَمْ يَفْهَمْ مَعْنَاهُ .

وَوَيْيَارُ أَحَدِهِمَا كَالْبَيْعِ ، وَغَيْرُ سِوَايِهِ ، إِنْ انْقَلَعَتْ شَجَرَتُكَ مِنْ أَرْضِ غَيْرِكَ ، إِنْ لَمْ تَكُنْ أَضَرَّ سَكُونِيَّةً يَجَازِيهِ نَهْرُكَ الْجَارِي فِيهِ أَرْضُهُ .

قوله : ( وَوَيْيَارُ أَحَدِهِمَا كَالْبَيْعِ ) أَي : فِي قَدْرِ زَمَانِهِ ، وَإِلَّا كَانَ تَشْبِيهًا ضَائِعًا لغير فائدة .

وَوُحِلَتْ فِي طَرَحٍ كُنَاسَتِهِ عَلَى الْعُرْفِ ، وَلَمْ تَطْرَحْ عَلَى شَجَرَةٍ (٢) ، إِنْ وَجَدَتْ سَيْعَةً ، وَجَازَ ارْتِزَاقُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، لَا شِمَادَتَهُ . وَفِي قَفِيرٍ أَخَذَ أَحَدَهُمَا قَلْبِيَّةً ، [وَالْآخَرَ ثَلَاثَةً] (٣) ، لَا إِنْ زَادَ كَيْلًا أَوْ عَيْنًا ، لِدَنَاعَةٍ ، وَفِي كَثَلَاثِينَ قَفِيرًا أَوْ ثَلَاثِينَ دِرْهَمًا أَخَذَ أَحَدَهُمَا عَشْرَةَ دِرَاهِمٍ ، وَعِشْرِينَ قَفِيرًا إِنْ انْقَلَقَ الْقَمَمُ صِفَةً .

قوله : ( وَوُحِلَتْ فِي طَرَحٍ كُنَاسَتِهِ عَلَى الْعُرْفِ ، وَلَمْ تَطْرَحْ عَلَى شَجَرَةٍ ، إِنْ وَجَدَتْ ) أشار بِهِ لقوله فِي " المدونة " : فإذا كنست نهرك حملت عَلَى سنة البلد فِي طرح الكناسة ، فإن كَانَ الطرح بضعفثيه لَمْ تطرح ذلك عَلَى أشجارهم إِنْ أصبت دونها من ضعفثيه متسعًا ، فإن لَمْ يُكُنْ فِين الشجر فإن ضاق عن ذلك طرحت فوق شجرهم إِذَا كانت سنة بلدهم طرح طين النهر عَلَى حافتيه (٤) . أبو الحسن الصغير : وأما إِنْ لَمْ تَكُنْ تِلْكَ (٥) ستهم فعلى رب النهر حمله إِلَى حيث يطرح .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٨٨ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٧٣ / ١٤ .

(٢) فِي أصل المختصر : ( حافته ) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من المطبوعة .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٩٣ / ٤ .

(٥) فِي ( ن ) ( ٢ ) ، ( ت ك ن ) ، وَفِي الأصل ( ت ل ك ) .

وَوَجِبَتْ غَرْبَلَةٌ قَمَمٌ<sup>(١)</sup>، إِنْ زَادَتْ غَلَّتُهُ عَنِ الثَّلَثِ وَإِلَّا نُدِبَتْ.

قوله : (وَوَجِبَتْ غَرْبَلَةٌ قَمَمٌ، إِنْ زَادَتْ غَلَّتُهُ عَنِ الثَّلَثِ وَإِلَّا نُدِبَتْ) كذا قَالَ ابن رشد في رسم شك من سماع ابن القاسم من كتاب : "السلطان" ونصه : "و أما غربلة القمح من التبن والغلت عند البيع فذلك واجب إِنْ كَانَ التبن والغلت فيه [كثيراً يقع في أكثر من الثلث ؛ لأن بيعه على ما هو عليه من الغرر ، ومستحب إِذَا كَانَ التبن والغلت فيه]"<sup>(٢)</sup> يسيراً<sup>(٣)</sup>.

فائدة : يقال الغلت بالغين المعجمة وبالعين المهملة قاله عياض في كتاب القسم .

فرع : في رسم إِنْ خرجت من سماع عيسى من جامع البيوع قَالَ مالك : لا بأس أَنْ يجعل في الخل الماء الذي لا يصلح إِلَّا بِهِ . قَالَ ابن رشد : وكذلك الماء يجعل في اللبن [١٠٧/ب] لاستخراج زبده قاله مالك في أول رسم من سماع أشهب من كتاب "السلطان"<sup>(٤)</sup>.

وَجَمْعُ بَزٍّ، وَلَوْ كَصُوفٍ، وَحَرِيرٍ، لَا كَبْعَلٍ، وَذَاتِ يَغْرِ أَوْ غَرَبٍ.

قوله : (وَجَمْعُ بَزٍّ، وَلَوْ كَصُوفٍ، وَحَرِيرٍ) معطوف على فاعل جَزَّ، عياض : البز - بفتح الباء - أطلقه في الكتاب في كل ما يلبس كَانَ صَوْفاً أَوْ خَزّاً أَوْ كَتَاناً أَوْ قُطْناً أَوْ حَريراً ، مخيطةً أَوْ غير مخيطة .

وَتَهْدِيرُ أَوْ زَرْعٍ، إِنْ لَمْ يَجِدْهُ كَقَسْمِهِ بِأَصْلِهِ.

قوله : (وَتَهْدِيرُ أَوْ زَرْعٍ، إِنْ لَمْ يَجِدْهُ) كأنه أشار بهذا لمفهوم قوله في " المدونة " : ولا بأس بقسمة البلح الصغير بالتحري على أَنْ يجدها مكانها إِذَا اجتهدا حتى يخرجها من [وجه]<sup>(٥)</sup> الخطار ، وَإِنْ لَمْ تَخْتَلَفْ حاجتهما إليه وَإِنْ اقتسماه وفضل أحدهما صاحبه بأمر يعرف فضله جَزَّ ذلك كما يجوز في البلح الصغير بلح نخلة يبلح نخلتين على أَنْ يجدها

(١) في أصل المختصر والمطبوعة : (لَيْتَم).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٨).

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٢١/٩.

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧/٤٠٥ ، و٣٥٨/٩.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٨).



مكائنها<sup>(١)</sup>. ولمفهوم قوله قبله<sup>(٢)</sup>: ولا بأس بقسمة الزرع قبل أن يبدو صلاحه بالتحري على أن يحصدها مكانها إن كان يستطيع أن يعدل بينها في قسمه تحرياً؛ وكذلك القصب والتين، فإن تركا الزرع حتى صار حياً انتقص القسم وقسم ذلك كله كيلاً<sup>(٣)</sup>.

**أَوْ قَتْنَا أَوْ زَرَعْنَا أَوْ فِيهِ فَسَادٌ كَيَاقُوتَةٍ ، وَكَخَفِينٍ<sup>(٤)</sup> ، أَوْ فِي أَصْلِهِ بِالْخَرْصِ كَبَقْلِ إِلَّا الثَّمَرُ أَوْ الْعِنَبَ إِذَا اخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أَهْلِهِ ، وَإِنْ يَكْثَرَةُ أَكْلٍ ، أَوْ قَلٌّ وَحَلَّ بَيْعُهُ وَاتَّحَدَ بَيْسَرٍ وَرُطِيٍّ لَا تَمُرُّ .**

قوله: (أَوْ قَتْنَا) كذا في " المدونة " في الزرع<sup>(٥)</sup>، وأما الكتان ففي " النوادر " عن سحنون: لا يعتدل قسم الكتان قِثاً وزريته فيه أو بعد زوالها حتى يدق فيقسم<sup>(٦)</sup>. وعلى هذا اقتصر ابن عرفة وزاد: وفي كون القطن قبل زوال حبه كذلك نظر، والأحوط منعه. وفي " النوادر " أيضاً قال ابن حبيب: يجوز قسم الكتان قائماً لم يجمع وحزماً قد جمع قبل إدخاله الماء وبعد إخراجة وقبل تفضيه وبعده على التعديل<sup>(٧)</sup> والتحري أو الرضا بالتفاضل<sup>(٨)</sup>.

وقال اللخمي: قَالَ مَالِكٌ فِي كِتَابِ ابْنِ حَبِيبٍ: كُلُّ مَا يَجُوزُ فِيهِ التَّفَاضُلُ فَلَا بَأْسَ بِقِسْمِهِ فِي شَجَرِهِ عَلَى التَّحْرِيرِ رُطْباً وَبِأَسْأَوْ بِالْأَرْضِ مُصْبِراً مِثْلَ الْفَوَاكِهِ الرُّطْبَةِ وَثَمَرِ الْبَحَائِرِ وَمِثْلَ الْكُتَّانِ وَالْخُبْطِ وَالنَّوَى وَالتِّينِ تَحْرِياً وَإِنْ كَانَ الْكُتَّانُ أَوْ الْحَنَاءُ قَائِماً قَبْلَ أَنْ

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤/ ١٨٦، ١٨٧، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١٤/ ٤٧١.

(٢) في (ن) (٣): (بعده) وهو خطأ.

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤/ ١٨٥.

(٤) في المطبوعة ومعظم الشروح: (أو كخفين) وما أثبتناه من الأصل وبعض الشروح.

(٥) نص المدونة: (وإنما ورث قوم أرضاً وشجراً ونخلًا، وفيها ثمر وزرع، فلا يقسموا الثمر مع الأصل، وإن كان الثمر بلحاً أو طلعاً، ولا يقسم الزرع مع الأرض، ولكن تقسم الأرض والأصول، ويترك الثمر والزرع حتى يحل بيعها، فيقسموا ذلك حيث ذكروا كيلاً، أو يبيعوه ويقسموا ثمنه على فرائض الله، ولا يقسم الزرع الذي طاب فداين ولا مزارعة ولا قِثاً، ولكن كيلاً) انظر: تهذيب المدونة، البراذعي: ٤/ ١٨١.

(٦) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ١١/ ٢٣٣.

(٧) في (ن) (١): (التبديل).

(٨) انظر: النوادر والزيادات، لابن أبي زيد: ١١/ ٢٣٣.

يجمع أو بعد ما جمع . قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : وانظر هل يقوم جواز قسم الكتان قتما من قوله في " المدونة " : وكذلك القصب والتين<sup>(١)</sup> .

وَقَسِمَ بِالْقَوْعَةِ يَالْتَحَرِّي . كَالْبَلَمِ الْكَبِيرِ ، وَسَقَى ذُو الْأَصْلِ .

قوله : (كَالْبَلَمِ الْكَبِيرِ) هو كالاستثناء من قوله : (وَحَلَّ بَيْعَهُ) وكذا قَالَ : هو في كلام ابن الْحَاجِبِ<sup>(٢)</sup> قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : وقد ناقض بعضهم بينهما قَالَ : ولعلَّه ؟ إنها شرط الطيب هناك لكونه يجوز تأخيرهُ بعد القسم إلى أن يصير تمرّاً ولا يبطل القسم ، وأجاز هنا البلح إذا كانوا لا يتركونه إلى الطيب ، وقبله في " التوضيح " ، ومما يزيده بيانا أَنَّهُ قَالَ هناك في " المدونة " : " أراد بعضهم تبيسه "<sup>(٣)</sup> وهنا إنها قَالَ يأكل هذا بلحاً لو يبيع الآخر بلحاً<sup>(٤)</sup> فلو أراد بعضهم تبيسه لم يجز قسمه بلحاً .

كَبَائِعِهِ الْمُسْتَنْثِي ثَمَرَتُهُ ، حَتَّى يُسَلَّمَ .

قوله : (كَبَائِعِهِ الْمُسْتَنْثِي ثَمَرَتُهُ) هذا تجوُّز في العبارة ؛ إذ الحكم يوجب بقاء الثمرة المأبورة للبائع .

أَوْ فِيهِ تَرَاجُعٌ ، إِلَّا أَنْ يَقِلَّ ، أَوْ لَبَنٌ فِي ضُرْعٍ ، إِلَّا لِفَضْلِ بَيْنٍ ، أَوْ قَسَمُوا بِمَا مَخْرَجٌ مُطْلَقاً ، وَصَحَّتْ ، إِنْ سَكَنَّا عَنْهُ ، وَلِشُرْبِكِهِ الْإِنْتِفَاعُ بِهِ وَلَا يَجْبِرُ عَلَى قَسَمِ مَجْرَى الْمَاءِ ، وَقَسِمَ بِالْقِلْدِ .

قوله : (أَوْ فِيهِ تَرَاجُعٌ ، إِلَّا أَنْ يَقِلَّ) هذا الاستثناء للّخمي قَالَ : لأن هذا مما لا بد منه ولا يتفق في الغالب أن تكون قيمة الدارين سواء . ابن عَرَفَةَ : ظاهر الروايات منع التعديل في قسم القرعة بالعين .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٦٩ / ١٤ .

(٢) نص ابن الْحَاجِبِ : (ولا يقسم التمر مع أصوله ، ولو كان بلحاً أو طلعاً ويترك حتى يحل بيعه ، وكذلك الزرع مع الأرض ، لأنه طعام وأرض بطعام وأرض) انظر : جامع الأمهات ، لابن الْحَاجِبِ ، ص : ٤٢١ .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ١٨٢ / ٤ .

وانظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٦٨ / ٩ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) .





وأما استثناء ربع الغلة فهو قول ابن رشد ونصّه في "الأجوبة": "ولا يحكم بيع ما لا ينقسم إذا دعى إلى ذلك أحد الأشرار إلا فيما كان في التشارك فيه ضرر بين كالدّار والحائط، وأما مثل الحمام والرحا وشبه ذلك مما هو للغلة فلا<sup>(١)</sup> .

قَالَ فِي "التنبيهات": "كَانَ شَيْخُنَا الْقَاضِي أَبُو الْوَلِيدِ يَذْهَبُ فِي رِبَاعِ الْغَلَاتِ وَمَا لَا يَحْتَاجُ لِلسَّكْنَى وَالْإِنْفِرَادِ إِلَى أَنْ مَنْ أَرَادَ فِي مِثْلِ هَذَا بَيْعَ نَصِيْبِهِ أَوْ مَقَاوِاتِهِ لَمْ يَجِبْ شَرِيكُهُ . بِخِلَافِ مَا يَرَادُ لِلسَّكْنَى وَالْإِنْفِرَادِ بِالْمَنَافِعِ وَالسَّكْنَى فِيهِ ؛ لِأَنَّ رِبَاعَ الْغَلَةِ إِنَّمَا الْمُرَادُ مِنْهَا الْغَلَةُ ، وَقَلِمًا يَحِطُّ ثَمَنُ بَعْضِهَا إِذَا بَاعَ عَنْ بَيْعِ جَمَلَتِهَا ، بَلْ رُبَّمَا كَانَ الرَّاعِبُ فِي شِرَاءِ بَعْضِهَا أَكْثَرَ مِنَ الرَّاعِبِ فِي شِرَاءِ جَمِيعِهَا بِخِلَافِ دَوْرِ السَّكْنَى ، وَمَا يَرِيدُ أَحَدُ الْأَشْرَاقِ الْإِخْتِصَاصَ بِهِ لِمَنْفَعَةٍ مَا " . انْتَهَى . وَلابْنُ رَشْدٍ نَسَبَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ بَعْدَ مَا قَرَّرَ أَنَّ الْمَذْهَبَ الْإِطْلَاقَ .

وَأَمَّا ابْنُ عَرَفَةَ فَتَقَلَّ مَا فِي التَّنْبِيْهِاتِ ثُمَّ قَالَ : الْمَعْرُوفُ عَادَةً أَنَّ شِرَاءَ الْجُمْلَةِ أَكْثَرُ ثَمَنًا فِي رِبَاعِ الْغَلَةِ وَغَيْرِهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ عَنْدهُمْ بِالْأَنْدَلُسِ ، وَإِنْ كَانَ فَهُوَ نَادِرٌ ، وَيُلْزَمُ عَلَى مَقْضَى قَوْلِهِ أَنْ لَا شَفْعَةَ فِيهَا . انْتَهَى .

وَجَدْتُ بِخَطِّ بَلَدِينَا شَيْخِ شَيْوْخَنَا أَبِي الْقَاسِمِ ابْنِ حَبِيبِ الْخَرِيشِيِّ الْمَكْنَسِيِّ نَاقِلًا مِنْ كِتَابِ أَبِي مُحَمَّدٍ عَبْدِ اللَّهِ التَّادِي الْمَوْضُوعِ عَلَى " الْمَدُونَةِ " : [ كَانَ الشَّيْخُ أَبُو الْحَسَنِ اللَّخْمِيُّ يَفْتِي بِأَنَّ الشَّرِيكَ إِذَا قَالَ : أَنَا أُوْدِي النِّقْصَ الَّذِي يَنَالُهُ شَرِيكِي فِي بَيْعِ نَصِيْبِهِ مَفْرَدًا فَذَلِكَ لَهُ وَلَا مِقَالَ لَشَرِيكِهِ ؛ لِأَنَّ الْغَلَةَ قَدْ ارْتَفَعَتْ بِإِزَالَةِ الضَّرَرِ عَنْهُ بِالنِّقْصِ الَّذِي يَنَالُهُ فِي بَيْعِ نَصِيْبِهِ " . انْتَهَى ، وَمِنْهُ يَظْهَرُ أَنَّهُ لَا خُصُوصِيَّةَ عِنْدَ اللَّخْمِيِّ لِلْعَبْدِ الْوَصِيِّ الْمُتَقَدِّمِ الذِّكْرُ ، وَإِنْ كَانَ يَحْتَمَلُ أَنْ يُخَصَّصَ لِثَلَاثِينَ عَلَى الْإِصْبَاءِ بِالْإِبْطَالِ قَالَ<sup>(٢)</sup> :

وَكَانَ الشَّيْخُ عَبْدُ الْحَمِيدِ الصَّائِغُ يَفْتِي أَنَّ الْجَبْرَ عَلَى الْبَيْعِ إِنَّمَا هُوَ فِي مَا كَانَ لَطِيفِ الثَّمَنِ كَالدِّيَارِ وَالْحَوَانِيتِ وَنَحْوِهَا ، وَأَمَّا الرِّبَاعُ الْكَثِيرَةُ الْأَثْمَانُ كَالْفَنَادِقِ وَالْحَمَامَاتِ الَّتِي يَبِيعُ النَّصِيبَ فِيهَا أَفْضَلَ وَأَرْغَبَ عِنْدَ النَّاسِ مِنْ شِرَاءِ جَمِيعِهَا ، فَإِنَّهُ لَا يَنْبَغِي أَنْ يَخْتَلَفَ فِي إِفْرَادِ

(١) انظر : فتاوى ابن رشد : ٢٥١ / ١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، و(ن) .

بيع نصيبه منها خاصة إذ لا [ينال شريكه] <sup>(١)</sup> في ذلك بخس ؛ لأن كثيراً من الناس يرغب في شراء النصيب من الحمام والفندق لقلّة ثمنه ، ولا يرغب في شراء جميعه لكثرة ثمنه وتعذره " انتهى ومن تمام كلام عياض وما قاله شيخنا في رباع الغلات له وجه من النظر . انتهى .

وأما استثناء من اشترى بعضاً فقال في التنبيهات : يجب أن يكون هذا الجبر فيما يورث أو اشتراه الأشارك جملة ، وفي صفقة ، وأما لو اشترى كلّ واحد منهم جزءاً مفرداً أو بعضهم بعد بعض لم يجبر أحد منهم على إجمال البيع مع صاحبه إذا دعا إليه ؛ لأنه كما اشترى مفرداً لذلك يبيع مفرداً ، ولا حجة له هنا في بخس الثمن في بيع نصيبه مفرداً ؛ لأنه كذلك اشترى فلا يطلب الربح فيما اشترى بإخراج شريكه من ماله . انتهى .

وعنه نقله ابن عرفة فكانه لم يسبق إليه ، إلا أنه قال قبله : والمعروف الحكم ببيع ما لا ينقسم بدعوى شريك فيه لم يدخل على الشركة ، وقيد غير واحد بنقص ثمن حظه مفرداً عن ثمنه في بيع كله . وقال الميطي في كتاب الشفعة : من أوصى بثلثه للمساكين فباع الوصي ثلث أرضه فلا شفعة فيه ؛ لأن بيع الوصي له <sup>(٢)</sup> كبيع الميت قاله سحنون ، وقال غيره فيه الشفعة للورثة . قال ابن الهندي : وهو الأصحّ لدخول الضرر على الورثة ، وربما آل ذلك لإخراجه من ملكهم إذا دعى مشتره إلى مقاسمتهم ولم يحتمل القسم .

ابن عرفة : تعليقه نصّ في قبول دعوى البيع ممن دخل على الشركة . انتهى . ورأيت بخط بعض [١٠٨ / ب] المحققين ، وأظنه شيخ شيوخنا أبا القاسم التازغدي ما نصّه : " طريقة عياض اشتراط اتحاد المدخل في دعوى الشريك إلى البيع ، وطريقة اللخمي خلاف هذا ، وأنه لا يشترط ؛ لأنه جعل الأصل فيما جعلت له الشفعة ما لا ينقسم خوف أن يدعوا المشتري للبيع ، والمشتري إنما دخل وحده ، وقد جعله يدعوا إلى البيع ، وتكرر هذا من كلامه في باب : تشافع الورثة والشركاء من كتاب الشفعة " . انتهى .

على أن ابن عبد السلام عزا قول عياض اللخمي فتأمله .

(١) في (٢٥) ، (٣٥) : (يناله) .

(٢) في (١٥) : (الموصاله) ..

**تنبيه :**  
قد تقدم لللخمي أن الاختلاف في القسمة الجبرية إنها هو إذا كانت الدار ميراثاً أو للقنية ، فإن كانت للتجارة لم تقسم قولاً واحداً ؛ لأن فيه نقصاً للثمن ، وهو خلاف ما دخلا عليه . قَالَ عياض : [فعلى قول اللخمي ما اشترى للتجارة لا يجبر على قسمه من أباه يجب ألا يجبر من أبي بيعه عليه ؛ لأنه على الشركة] (١) دخل فيه حتى يباع جملة فقال ابن عرفة : دخوله على بيعه جملة مؤكداً لقبول دعواه بيعه جملة ، فكيف يصح قوله : لا يجبر على البيع من أباه ، وإنما يصح اعتبار ما دخلا [عليه] (٢) من شرائه للتجارة إذا اختلفا في تعجيل بيعه وتأخير ، والصواب في ذلك اعتبار معناه وقت بيع السلعة حسبما ذكره في القراض من " المدونة " . انتهى . ومن تمام كلام عياض وما قاله اللخمي فيما اشترى للتجارة صحيح .

**فردان :** قَالَ المتيطي في البيوع : إن كانت دار مشتركة بين جماعة ، فسكنها بعضهم ، وبعضهم خارج عنها ، فأراد الخارجون تسويقها وبيعها ، وطلبوا إخلاءها لذلك ، ودعى ساكنوها إلى غرم كرائها على الإباحة للتسويق ، وأبى الخارجون ؟ فأفتى ابن عتاب وحكى فتوى شيوخه بإخلائها لذلك إلا أن يوجد من يكرهها من غير الشركاء بشرط التسويق ، وشرط أمن ميله لبعض الشركاء وليس من ناحية بعضهم .

وَقَالَ أبو عمر بن القطان : بقاء الدور دون كراء ضرر في التي يكرى مثلها ، والصواب إن ثبت أن تسويقها للبيع خالية أفضل منه مسكونة وأوفر لثمنها أخلت ، وإلا قيل لهم : تقاوها ليسكنها بعضكم ، فإن أبيتم أخلت وأشهرت للكراء بشرط التسويق ، وإذا وقفت على ثمن فلمن أراد سكنها منهم أخذها بذلك إلا أن يزيد عليه بعض من شركه . ابن عبد السلام : وأخبرني بعض قضاة بلدنا أنه لا يحكم بالإخلاء في الحوانيت وشبهها ، ويحكم به في الدور ونحوها .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

ابن عرفة : وحكاية بعضهم قصر الإخلاء عَلَى الدور هو [مفهوم] <sup>(١)</sup> كلام الأندلسيين .

الفرع الثاني : قَالَ ابن عبد السلام : المذهب فِي هذا أَن المبيع إِذَا وَقَفَ عَلَى ثَمَنٍ بَعْدَ أَن سَوِّقَ جَمِيعُهُ ، فَمَنْ أَرَادَ مِنَ الشَّرِيكِينَ أَخْذَهُ بِذَلِكَ الثَّمَنِ أَخْذَهُ بِهِ ، سَوَاءً كَانَ طَالِبَ الْبَيْعِ أَوْ طَالِبَ التَّمَسُّكِ . وَقَالَ الدَّوْدِيُّ : وَعَلَيْهِ حَمْلُ مَسْأَلَةِ " الْمَدُونَةِ " أَنَّهُ لَا يَكُونُ أَحَقُّ بِالْمَبِيعِ مِنْهَا إِلَّا طَالِبُ التَّمَسُّكِ وَحْدَهُ ، وَنَفَى أَن يَكُونَ أَحَدٌ قَالَ غَيْرَ هَذَا . انْتَهَى . وَالَّذِي فِي " الْمَدُونَةِ " : وَإِذَا دَعَى أَحَدَ الشَّرِيكِينَ إِلَى قِسْمَةِ ثَوْبٍ بَيْنَهُمَا لَمْ يَقْسَمْ ، وَقِيلَ لَهَا : تَقَاوَاهُ فِيمَا بَيْنَكُمَا أَوْ يَبِيعَاهُ ، فَإِذَا اسْتَقَرَّ عَلَى ثَمَنٍ فَلَمَنْ أَبَى الْبَيْعَ أَخْذَهُ ، وَإِلَّا يَبِيعُ <sup>(٢)</sup> .

قال أبو الحسن الصغير : معنى تقاواه : تزايد فيه ، يريد برضاها ومعنى " يبعاه " : عَرْضَاهُ لِلْمَسَاوِمَةِ ، وَفِيهَا أَيْضاً : وَإِذَا دَعَى أَحَدُ الْأَشْرَاكِ إِلَى قِسْمٍ مَا يَنْقَسِمُ مِنْ رِبْعٍ أَوْ حِيَوَانٍ أَوْ عَرْضٍ ، وَشَرَكْتَهُمْ بِمَوْرَثٍ أَوْ غَيْرِهِ أَجْبَرَ عَلَى الْقِسْمِ مِنْ أَبَاهُ ، فَإِنْ لَمْ يَنْقَسَمْ ذَلِكَ فَمَنْ دَعَا إِلَى الْبَيْعِ أَجْبَرَ عَلَيْهِ مِنْ أَبَاهُ . ثُمَّ لِلْأَبِيِّ أَخْذَ الْجَمِيعِ بِمَا يَعْطِي فِيهِ .

قَالَ ابن عَرَفَةَ : فَأَخْذُوا مِنْهَا أَن لَيْسَ لَطَالِبِ الْبَيْعِ أَخْذُهُ إِلَّا بِزِيَادَةِ عَلَى مَا وَقَفَ عَلَيْهِ مِنَ الثَّمَنِ وَمِثْلُهُ قَوْلُ الْبَاجِي : إِنْ أَرَادُوا الْمَقَاوَةَ جَازَ وَلَا يَجْبَرُ عَلَيْهِمَا مِنْ أَبِي ، وَمَنْ دَعَى إِلَى الْبَيْعِ أَجْبَرَ عَلَيْهِ مِنْ أَبِي ، وَقِيلَ لَهُ خَذْ حَظَّهُ بِمَا أُعْطِيَ وَإِلَّا بَعْ مَعَهُ ، وَيَحْتَمِلُ أَن يَكُونَ الشَّرَكَاءُ فِي الْأَخْذِ بِمَا بَلَغَهُ الْمَبِيعُ مِنَ الثَّمَنِ سَوَاءً ؛ لِأَن قَوْلَهُ فِي " الْمَدُونَةِ " : لِمَنْ أَبَى الْبَيْعَ الْأَخْذُ بِذَلِكَ <sup>(٣)</sup> ، أَعَمُّ مِنْ كَوْنِهِ أَبَاهُ أَوْ لَأَوْ أَبَاهُ حِينَ بَلَغُوهُ الثَّمَنَ الْمَذْكُورَ ، وَهُوَ ظَاهِرٌ قَوْلِ أَبِي عَمْرِو فِي " كَافِيهِ " مَا نَصَّه :

وَمَا كَانَ مِثْلُ الدَّابَّةِ وَالْعَبْدِ وَالسَّفِينَةِ وَمَا لَا يُمْكِنُ قِسْمُهُ بَيْنَ الشَّرَكَاءِ أَجْبَرُوا عَلَى التَّقَاوِي أَوْ الْبَيْعِ ، وَصَاحِبُهُ أَوَّلَى بِهِ بِأَقْصَى مَا يَبْلُغُ فِي النَّدَاءِ إِنْ أَرَادَهُ <sup>(٤)</sup> . وَذَكَرَ عِيَاضُ مَا حَاصِلُهُ : مَنْ قَصَدَ بَدْعُوهُ لِلْبَيْعِ إِخْرَاجَ شَرِيكِهِ وَالْانْفِرَادَ بِالْمَبِيعِ عَنْهُ فَلَيْسَ لَهُ أَخْذُهُ بِمَا

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ١) .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٠٠ / ٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٤ / ٥٢٠ .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٠٠ / ٤ .

(٤) انظر الكافي ، لابن عبد البر ، ص : ٤٤٩ .



وقف عليه من الثمن ، وإن لم يقصد ذلك فله أخذه بذلك ، قَالَ في أول كلامه : أَنَّهُ ظاهر مسائلهم . وفي آخره قاله ابن القاسم ، وبِهِ أَفتى الشيوخ وعمل القضاة ، وفي لفظه إجمال حاصله عندي ما ذكرته ، ففي كون الشريك أَحَقَّ بها بلغ المشترك المبيع [١٠٩/أ] مُطْلَقاً وإن لم يكن الطالب يبعه . ثالثها : إن لم يكن قصد إخراج شريكه لأخذ غير واحد منها<sup>(١)</sup> ولأبي عمر ونقل عياض . انتهى .

وكانه عكس عزو الأولين ، وما ذكره عن أبي عمر هو نصّه في باب جامع القسمة ، وَقَالَ قبله : وإن أراد أحدهم البيع وأبى الآخر أجبر الذي أبى البيع على البيع وقيل له : إما بعت وإما أخذت أنصبا شركائك بما تبلغ من الثمن ، فإن امتنع من هذا وذا أجبر على البيع حتى يحصل الثمن فيتقاسمناه ، ولما ذكر المتيطي آخر القسمة نصّ " المدونة " المتقدم اختصره بلفظ : وإن كَانَ مما لا ينقسم بيع عليهم إلا أن يريد من كره البيع أن يأخذ ذلك بما يعطي فيه ، فيكون ذلك له .

ثم قَالَ : قَالَ : الباجي في " وثائقه " : ويكون أَحَقَّ بِهِ . قَالَ ابن عبدوس عن سحنون : فإن اختلفوا في أخذه بعد بلوغه في النداء ثمناً ما فقال بعضهم : أنا أخذ وقال الآخر : أنا أخذ فإنهما يتزايدان . قَالَ غيره في " المجموعة " فإن قَالَ بعضهم : تتزايد عليه وَقَالَ بعضهم : يقوّم بينهما أهل المعرفة والعدل فمن كَانَ دعى إلى المزايدة فذلك له .

قال بعض الفقهاء : إذا طلب أحدهم<sup>(٢)</sup> المزايدة والآخر البيع نودي على السلعة ، فإذا بلغت ثمناً كَانَ لصاحب المزايدة أخذها بذلك ، إلا أن يزيد عليه الآخر فيتزايدوا فيها حتى يسلّمها أحدهم لصاحبه بالزيادة فتلزمه . انتهى . وما ذكره عن بعض الفقهاء نقله ابن يونس عن بعض شيوخه آخر باب قسمة الطريق ، ولعلّك [لا]<sup>(٣)</sup> تجد هذه البنوق مجموعة في غير هذا التعليق<sup>(٤)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (ن) ، الأصل : (منها) .

(٢) في (ن) : (بعضهم) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) قال الخطاب رحمه الله في كلام المؤلف هنا : (وانظر : كَلَامَ ابْنِ غَازِي فَإِنَّهُ جَامِعٌ حَسَنٌ) انظر : مواهب الجليل :

فَإِنْ قَاتَ مَا يَبِيدُ صَاحِبَهُ بِكَهْمِهِ رَدَّ نِصْفَ قِيَمَتِهِ يَوْمَ قَبْضِهِ ، وَمَا رَدَّ بَيْنَهُمَا ،  
وَمَا يَبِيدُهُ رَدَّ نِصْفَ قِيَمَتِهِ وَمَا سَلِمَ بَيْنَهُمَا ، وَإِلَّا رَجَعَ بِنِصْفِ الْمَعْيَبِ وَمَا فِي يَدِهِ  
ثَمَنًا ، وَالْمَعْيَبُ بَيْنَهُمَا .

قوله : (فَإِنْ قَاتَ) <sup>(١)</sup> مَا يَبِيدُ صَاحِبَهُ بِكَهْمِهِ رَدَّ نِصْفَ قِيَمَتِهِ يَوْمَ قَبْضِهِ ، وَمَا رَدَّ  
بَيْنَهُمَا) وفي بعض النسخ : والمعيب بينهما ، وكلاهما صحيح ، وأما النسخ التي فيها : وما  
سلم بينهما كاللفظ الذي بعده فتصحّ باعتباره .

وإِنْ اسْتَحَقَّ نِصْفَ أَوْ ثُلُثَ خَيْرٍ لَا رُبْعَ ، وَفُسِّخَتْ فِي الْأَكْثَرِ .

قوله : (وإِنْ اسْتَحَقَّ نِصْفَ أَوْ ثُلُثَ خَيْرٍ لَا رُبْعَ ، وَفُسِّخَتْ فِي الْأَكْثَرِ) . ابن يونس :  
بلغني عن بعض فقهاءنا القرويين أَنَّهُ قَالَ : الذي يتحصّل عندي في وجود العيب أو  
الاستحقاق يطرأ بعد القسم أن ينظر ، فإن كَانَ ذلك كالربع فأقل رجع بحصته ثمنًا ، وإن  
كَانَ نحو النصف والثلث يكون بحصة ذلك شريكاً فيما بيد صاحبه ولا يتقصّ القسم ،  
وإن كَانَ فوق النصف انتقص القسم ابتداءً ، واستحسن ابن يونس هذا التحصيل وَقَالَ :  
ليس في الباب ما يخالفه إلا مسألة واحدة ذكرها .

ولما ذكر عياض اختلاف أجوبة " المدونة " في هذه المسألة قَالَ : فبحسب ذلك اختلف  
فيها المتأولون وحرار فيها المتأملون وكثر فيها كلام المدققين ، وتعارضت فيها مذاهب  
المحققين ، فذهب المشايخ القرويون إلى أن ذلك كلّهُ تفريق بين البيع والقسمة ، فمذهبه  
المعلوم في البيع : أن الثلث فزائداً كثير يرد منه ، [وأن القسمة على ثلاث درجات تستوي  
فيها مع البيع في اليسير الذي لا يردان منه] <sup>(٢)</sup> ، وذلك الربع فما دونه ، وفي الجلل الذي يردّ  
منه البيع ويفسخ القسم ويفترقان في النصف والثلث ونحوهما فلا يفسخ عندهم في  
استحقاق النصف أو الثلث ، ويكون بذلك شريكاً فيما بيد صاحبه ، ثم ذكر ما يتقضه ،  
وهذا نحو نقل ابن يونس .

فإن قلت : لو أن المصنف درج على هذا ما خصّه بالاستحقاق دون العيب ، ولا ذكر

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠).

التخيير في النصف والثلث بل كَانَ يقطع بأنه يكون بحصة [ذلك شريكاً فيما بيد صاحبه] <sup>(١)</sup>؟

قلت : لعله لم يرد خصوصية الاستحقاق دون العيب ، وإنما أراد ضابط الأقل والأكثر والمتوسط فيها معاً بالنسبة لهذا الباب ، ولعله فهم أن قول مشايخ القرويين : إن كَانَ نحو النصف والثلث يكون بحصة ذلك شريكاً . معناه إن شاء ، وفيه نظر . والله تعالى أعلم .

كَطَرَوْ غَرِيمٌ ، أَوْ مَوْصًى لَهُ بَعْدِي عَلَى وَرَثَةٍ ، أَوْ عَلَى وَارِثٍ ، وَمَوْصًى [١/٦٦] لَهُ بِالثَّلْثِ ، وَالْمَقْسُومُ كَدَارٍ ، وَإِنْ كَانَ عَيْنًا ، أَوْ مِثْلِيًّا ، رَجَعَ عَلَى كُلِّ ، وَمَنْ أَعْسَرَ فَعَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَعْلَمُوا ، وَإِنْ دَفَعَ جَمِيعَ الْوَرِثَةِ مَضَتْ كِبَبِعِهِمْ بِلَا غَبْنٍ ، وَاسْتَوْفَى وَمَا وَجَدَتْ ثُمَّ تَرَا جَعُوا ، وَمَنْ أَعْسَرَ فَعَلَيْهِ ، إِنْ لَمْ يَعْلَمُوا ، وَإِنْ طَرَأَ غَرِيمٌ ، أَوْ وَارِثٌ ، أَوْ مَوْصًى لَهُ عَلَى مِثْلِهِ ، أَوْ مَوْصًى لَهُ يَجْزُءُ عَلَى وَارِثٍ اتَّبَعَ كُلًّا بِحِصَّتِهِ .

قوله : ( [كَطَرَوْ غَرِيمٌ] <sup>(٢)</sup> ... إلى قوله : اتبع كل بحصته ) اشتمل على ثمانية أنواع من الأحاد عشر نوعاً التي في " المقدمات " <sup>(٣)</sup> ، وكأنه أسقط الثلاثة لرجوعها للثمانية كما أشار إليه في " المقدمات " ورتبها على ترتيب ابن الحاجب لأصولها ، وكلام ابن عبد السلام كافٍ في أصولها فراجع .

وَأُخْرَتْ ، لَا دِينَ لِحَمَلٍ ، وَفِي الْوَصِيَّةِ قَوْلَانِ ، وَقَسَمَ عَلَى صَغِيرٍ أَبَدٌ ، أَوْ وَصِيٍّ وَمُنْتَقِطٌ كَقَاضٍ عَنْ غَائِبٍ ، لَا ذِي شَرْطَةٍ أَوْ كَنَفٍ أَخَا ، أَوْ أَبٍ عَنْ كَبِيرٍ ، وَإِنْ غَابَ ، وَفِيهَا قَسَمٌ نَخْلَةٍ ، وَزَيْنُونَةٍ إِنْ اعْتَدَلْنَا ، وَهَلْ فِي قُرْعَةٍ وَ[جَارَتْ] <sup>(٤)</sup> لِلْقَلَّةِ ، أَوْ مَرَاظَةً ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : [١٠٩ / ب] ( وَأُخْرَتْ ، لَا دِينَ لِحَمَلٍ ، وَفِي الْوَصِيَّةِ قَوْلَانِ ) ( لَا دِينَ ) معطوف على الضمير في آخرت ، وأشار بهذا الكلام لقول ابن رشد في المسألة الثالثة من سماع أشهب من كتاب القسمة ، فقف على هذه الثلاث مسائل ، الدين يؤدي باتفاق ولا ينتظر وضع الحمل [والتركة لا يقسمها الورثة باتفاق حتى يوضع الحمل والوصايا يختلف : هل يعجل انفاذاها

(١) ما بين المعكوفتين مكرر في (ن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٣) انظر هذه الأنواع في المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢٥٤ / ٢ ، وانظر : شرحها : ٢٥٤ / ٢ وما بعدها .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : المطبوعة .

قبل وضع الحمل ؟<sup>(١)</sup> أو لا يعجل حتى يوضع الحمل بعد إن قَالَ : لا أعرف في الدين خلافاً إلا ما ذكر فيه عن بعض الشيوخ من الغلط الذي لا يعدّ من الخلاف .

قال : وقد قَالَ الباجي : شهدت ابن أيمن في حكم ميّت مات وترك امرأته حاملاً أنّه لا يقسم ميراثه ولا يؤدي دينه حتى يوضع الحمل فأنكرت عَلَيْهِ فقال : هذا مذهبنا .

ولم يأت ابن أيمن بحجّة ، والصحيح : أن يؤدي دينه ولا ينتظر وضع الحمل ، ولا يدخل في هذا اختلاف قول مالك في تنفيذ الوصية قبل وضع الحمل ؛ لأنّ العلة في تأخير تنفيذ الوصية إلى أن يوضع الحمل على قول من رأى ذلك : هي أن بقية التركة قد تلف في حال التوقيف قبل وضع الحمل ، فيجب للورثة الرجوع على الموصى لهم بثلاثي ما قبضوا ، ولعلمهم معدومون أو غير معينين فلا يجلدون على من يرجعون .

وأما تأخير الدين حتى يوضع الحمل فلا علة توجهه ، بل يجب ترك التوقيف وتعجيل أداء الدين مخافة أن يهلك المال فيظل حقّ صاحب الدين من غير وجه منفعة في ذلك للورثة ، وإذا وجب أن يقضي دين الغائب مما يوجد له من المال مع بقاء ذمته إن تلف المال الموجود له كانّ أخرى أن يؤدي الدين عن الميّت من تركته لوجهين :  
أحدهما : أن الميّت قد انقضت ذمته .

والثاني : أن الحمل لا يجب له في التركة حقّ حتى يولد حياً ويستهلّ صارخاً ، ولو مات قبل ذلك لم يورث عنه نصيب ، والغائب حقه واجب في المال الموجود ، ولو مات ورثه عنه ورثته ، فإذا لم ينتظر الغائب مع وجود المال الذي يؤدي منه الدين الآن له كانّ أخرى أن لا ينتظر الحمل إذ لم يجب له بعد في التركة حقّ . ومن قول ابن القاسم في " المدونة " وغيرها : أن من أثبت حقاً على صغير قضي له [عليه] ، ولم يجعل للصغير وكيل يخصم عنه في ذلك ، فإذا قضي على الصغير<sup>(٢)</sup> بعد وضعه من غير أن يقام له وكيل فلا معنى لانتظار وضع الحمل بتأدية دين الميّت .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٤) .

وهذا كله يبين لا ارباب فيه ولا إشكال ، وقد نقله ابن عرفة إلى قوله : من غير وجه منفعة في ذلك للورثة <sup>(١)</sup> ، ثم تعقبه فقال في تغليطه ابن أيمن : وقوله : لا حجة له نظر ، بل هو الأظهر ، وبه العمل عندنا ، ودليله من وجهين :

الأول : أن الدين لا يجوز قضاؤه إلا بحكم قاضي ، وحكمه [متوقف على ثبوت موت المديان وعدد ورثته ، ولا يتقرر عدد ورثته إلا بوضع الحمل ، فالحكم] <sup>(٢)</sup> متوقف عليه ، وقضاء الدين متوقف على الحكم ، والمتوقف على متوقف على ذلك الأمر .

الثاني : أن حكم الحاكم بالدين متوقف على الإعذار لكل الورثة ، والحمل من جملتهم ، ولا يتقرر الإعذار في حقه إلا بوصي عليه أو مقدم ، وكلاهما يستحيل قبل وضعه . فتأمله .

ومن تمام كلام ابن رشد : " فإذا توفي الرجل وله زوجة وجب أن لا يعجل قسم الميراث حتى تسأل المرأة هل بها حمل أم لا ؟ ، فإن قالت : أنا حامل وقفت التركة حتى تضع أو يظهر أنها ليس بها حمل بانقضاء أمد عدة الوفاة وليس بها حمل ظاهر ، وإن قالت : لست بحامل قبل قولها وقسمت التركة ، وإن قالت لا أدري آخر قسم التركة حتى يتبين أنها ليس بها [حمل] <sup>(٣)</sup> ؛ بأن تحيض حيضة ، أو يمضي أمد العدة وليس بها رية من حمل . قال ابن عرفة : ظاهره أنه لا يشترط في عدة الوفاة في ذات الحيض حيضتها في العدة ، وقد تقدم ما فيه من الخلاف .

وفي بعض التعليقات : أن القاضي ابن زرب بعث إليه القاضي ابن السليم بعصية ميت وزوجته له ، ادعت أنها حامل ، وأكذبها العصبية . قال ابن زرب : فقلت لها : اتقي الله ، ولا تدعي الحمل ، وليس بك حمل ، وربما كانت علة في الجوف تسميها الأطباء الرجا ، تظن المرأة أنها حامل ولا حمل بها ، فقالت : أنا حامل ، وما أرسلنا إليك ابن السليم إلا على أنك فقيه لا على أنك طبيب ، فتبسمت ضاحكاً ، وعجبت من حديثها ، وتمادت على ادعاء

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١١٧/١٢ ، ١١٨ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ٣) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ١٥) ، الأصل .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

الحمل إلى أن توفي القاضي ابن السليم ، ووليت القضاء بعده ، وتحاكموا عندي ، فأمرت أن ينظرها القوابل ، فنظرناها فقلن : لا حمل ، فقضيت بقسم الميراث . قيل له : أو يجوز أن يُنظر إلى حرّة ؟ قَالَ : نعم ؛ إذا بان اللدد ، [ ١١٠ / أ ] وهذه آخر مسألة في ديوان ابن عرفة .

واسم هذه العلة الرحا مشارك لاسم رحاء الطحن في اللفظ ، كذا هو في " ذخيرة " ثابت ابن [ قرة الحرّاني <sup>(١)</sup> ] وغيرها من تصانيف الطب . وَقَالَ أَبُو الْوَلِيد طِفِيلُ ابْنِ عَاصِمٍ فِي رَجْزِهِ :

يَفْرُضُ لِلنِّسَاءِ هَذَا الدِّاءَ      يَدْعَى الرَّحَا ، وَأَصْلُهُ الْحَسَاءُ

[ مَنْ وَرَمَ صَلْبَ يَرَى فِي الرَّحِمِ ] <sup>(٢)</sup>

وَبِاللّهِ تَعَالَى التَّوْفِيقُ .

(١) في (١ ن) : (قرت الجرائي) . ، وفي (٣ ن) : (حردت الحرّاني) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ ن) .

## [باب القراض]

الْقَرَضُ تَوَكُّبٌ عَلَى تَجَرٍّ، فِي نَقْدٍ مَضْرُوبٍ، مُسَلَّمٍ يَجْزُءُ مِنْ رِبْحِهِ، إِنْ عِلِمَ قَدْرُهُمَا، وَلَوْ مَغْشُوشًا، لَا يَدِينُ عَلَيْهِ، وَاسْتَمَرَ، مَا لَمْ يَقْبَضْ، أَوْ يَحْضَرَهُ، وَيَشْهَدُ، وَلَا يَرْهَنَ، أَوْ وَدِيعَةً، وَإِنْ بَيَّدهُ، وَلَا يَتَبَرَّأَ لَمْ يَتَعَامَلْ بِهِ بِبَدَلِهِ كَقَلُوسٍ، وَعَرَضٍ، إِنْ تَوَلَّى بَيْعَهُ كَانَ وَكَلَهُ عَلَى دَيْنٍ، أَوْ لِيَصْرِفَ، ثُمَّ يَعْمَلُ.

قوله : (وَلَا يَرْهَنَ، أَوْ وَدِيعَةً، وَإِنْ بَيَّدهُ) ظاهره انطباق الإغناء عليهما معاً، وإنها صرحتوا به في الرهن فيما رأينا، ولو سلم فإنما ينبغي أن يجعل غاية ما بيد غيره لا ما بيده فيها معاً، وفي بعض الحواشي : أن معناه : ولو كَانَ قائماً بيده لَمْ يَفْتَ وفيه بعد .

فَأَجْرُ مِثْلِهِ فِي تَوَلَّيْهِ، ثُمَّ قَرَضَ مِثْلَهُ فِي رِبْحِهِ كَلَكٍ شُرْكٍ، وَلَا عَادَةٍ، أَوْ مَبْهُمٍ، أَوْ أَجَلٍ، أَوْ ضَمَنٍ، أَوْ اشْتَرَى سِلْعَةً فَلَانَ، ثُمَّ أَنْجَرَ فِي ثَمَنِهَا، أَوْ يَدِينُ، أَوْ مَا يَقُولُ، كَاخْتِلَافِهِمَا فِي الرِّبْحِ، وَادِّعَاءِ مَا لَا يَشِيهِ وَفِيهَا قَسَدٌ غَيْرُهُ أَجْرَةٌ وَمِثْلُهُ فِي الدَّيْنِ كَاخْتِلَافِ بَدَلِهِ أَوْ مَرَاجَعَتِهِ أَوْ أُوبِنَا عَلَيْهِ، بِخِلَافِ غَلَامٍ غَيْرِ عَيْنٍ يَفْجِعُ بَدَلَهُ، وَكَانَ يَخِيطُ، أَوْ يَجْرُزُ، أَوْ يَشَارِكُ، أَوْ يَخْلُطُ، أَوْ يَبْضِعُ، أَوْ يَزْرَعُ، أَوْ لَا يَشْتَرِي إِلَى بَدَلٍ كَذَا أَوْ بَعْدَ اشْتِرَائِهِ، إِنْ أَخْبَرَهُ قَرَضَ.

قوله : (فَأَجْرُ مِثْلِهِ فِي تَوَلَّيْهِ، ثُمَّ قَرَضَ مِثْلَهُ... إِلَى قَوْلِهِ : أَوْ مَا يَقُولُ) مشتمل على

الصرف والنظائر التسع المنظومة في قول بعضهم :

لِكُلِّ قَرَضٍ فَاسِدٌ جَعْلُ مِثْلِهِ	سَوَى تِسْعَةٍ قَدْ فَضَّلْتُ بَيَانِ
قَرَضٌ بِدَيْنٍ أَوْ بِعَرْضٍ وَمِنْهُمْ	وَالشُّرْكُ وَالتَّاجِيلُ أَوْ بِضَمَانِ
وَلَا يَشْتَرِي إِلَّا بِدَيْنٍ فَيُشْتَرَى	بِنَقْدٍ وَأَنْ يَتَّاعَ عَبْدٌ فَلَانَ
وَتَجْزِي فِي أَثْمَانِهِ نَقْدٌ يَبْعُهُ	الضَّمَنُ إِنْ عُذْتُ تَمَامُ ثَمَانِ
وَلَا تُنْزِلُ إِلَّا مَا يَقُولُ وَجُودُهُ	فَيُشْرَى سِوَاهُ اسْمَعِ لِحُسْنِ بَيَانِ
كَذَا ذَكَرَ الْقَاضِي عِيَّاضُ فَإِنَّهُ	خَيْرٌ بِمَا يَزُوي فَصِيحُ لِسَانِ

وقد أنشدها في " التوضيح " <sup>(١)</sup>، ولما ذكر أبو الحسن الصغير اختصار أبي سعيد في





قوله : (كَأَنَّ أَخَذَ مَا لَا يَخْرُجُ بِهِ لِبَلَدٍ فَيَشْتَرِيهِ) الظاهر أنه تكرار مع قوله : (أو لا يشتريه إلى بلد) وقد وقع في بعض النسخ : أو لا يشتري إلا ببلد . بأداة الاستثناء ، وكأنه فرار من التكرار .

إِنْ خَالَفَ كَانَ زَرْعًا أَوْ سَقَايَ يَمْوُضِعُ جَوْرَ لَهُ ، أَوْ هَرَكَةً بِعَهْدِ هَوْنِهِ عَيْنًا ، أَوْ شَارَكَوَانٍ عَامِلًا أَوْ بَاعَ يَدَيْهِ ، أَوْ قَارَضَ يَلَا إِذْنَ وَغَرِمَ لِلْعَامِلِ الثَّانِي ، إِنْ دَخَلَ عَلَى أَكْثَرِ .

قوله : (كَأَنَّ زَرْعًا أَوْ سَقَايَ يَمْوُضِعُ جَوْرَ لَهُ) كذا في كثير من النسخ بإثبات لفظة (له) أي : للزراع أو المساقاة خاصة ، كأنه احترز مما إذا كَانَ الجور عامًّا في كل سبب ومتجر ، هذا معنى ما في بعض الحواشي ، ولم أر من قيد الجور هنا بهذا القيد ، ولعل لفظ (له) كَانَ في المبيضة ملحقاً بعد قوله بعد هذا : (أَوْ شَارَكَوَانٍ عَامِلًا) ، فوضعه الكاتب هنا .

كَخُسْرِهِ ، وَإِنْ قَبْلَ عَمَلِهِ وَالرَّبْمُ لَهَا كَكُلِّ أَخَذَ مَالٍ لِلتَّنْمِيَةِ فَتَعْدَى ، لَا إِنْ نَهَاةً عَنِ الْعَمَلِ قَبْلَهُ .

قوله : (كَخُسْرِهِ ، وَإِنْ قَبْلَ عَمَلِهِ) إطلاق الخسر على ما قبل عمله مجاز ، وفي بعض الحواشي أن الإغواء راجع لقوله : (إِنْ خَالَفَ) وفيه نظر .

وَلَوْ<sup>(١)</sup> جَنَى كُلٌّ ، أَوْ أَخَذَ شَيْئًا فَكَأَجْنَبِيٍّ ، وَلَا يَجُوزُ اشْتِرَاؤُهُ مِنْ رَبِّهِ ، أَوْ يَنْسِيئُهُ ، وَإِنْ أَذِنَ ، أَوْ يَأْكُثَرُ ، وَلَا أَخَذَهُ مِنْ غَيْرِهِ ، إِنْ كَانَ الثَّانِي يَشْغُلُهُ عَنِ الْأَوَّلِ ، وَلَا يَبِيعُ رَبَّهُ سِلْعَةً يَلَا إِذْنَ ، وَجَبَرُ خُسْرُهُ .

قوله : (وَلَوْ جَنَى كُلٌّ ، أَوْ أَخَذَ شَيْئًا فَكَأَجْنَبِيٍّ) كذا في بعض النسخ ، وهو مطابق للفظ ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> ، وفي بعضها أو جنى بالعطف ، والخطب سهل .

وَمَا تَلَفَ وَإِنْ قَبْلَ عَمَلِهِ ، إِلَّا أَنْ يَقْبِضَ .

قوله : (وَمَا تَلَفَ وَإِنْ قَبْلَ عَمَلِهِ) إطلاق التلف على ما قبل العمل لا مجاز فيه بخلاف الخسر .

(١) في الأصل والمطبوعة : (لو) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٢٧ ، ونصه : (ولو جنى العامل أو رب المال على المال جناية أو أخذ

شيئا كان عليها كأجنبي) .

## وَأَلَّ الْخَلْفُ.

قوله : (وَأَلَّ الْخَلْفُ) ضمير (له) عائد على رب المال لا على العامل ، وأشار به لقوله في " المدونة " : " وَإِذَا اشْتَرَى الْعَامِلُ سَلْعَةً ثُمَّ ضَاعَ الْمَالُ خَيْرَ رَبِّهِ فِي دَفْعِ ثَمَنِهَا عَلَى الْقَرَضِ <sup>(١)</sup> ، وهو خلاف ما نقل اللخمي عن المغيرة : أن رب المال يلزمه خلفه .

وَإِنْ تَلَفَ جَمِيعَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ الْخَلْفُ وَلَزِمَتْهُ السَّلْعَةُ ، وَإِنْ تَعَدَّدَ فَالرَّبُّ بِكَ الْعَمَلِ ، وَأَنْفَقَ ، إِنْ سَاكَرَ وَلَمْ يَبَيِّنْ بِزَوْجَتِهِ ، وَاحْتَمَلَ الْمَالَ لِغَيْرِ أَهْلٍ ، وَحَجَّ ، وَغَزَوْا بِالْمَعْرُوفِ فِي الْمَالِ ، وَاسْتَفْذَمَ ، إِنْ تَأَوَّلَ ، لَا دَوَاءَ ، وَاكْتَسَى ، إِنْ بَعْدَ ، وَوَزَعَ ، إِنْ خَرَجَ لِحَاجَةٍ ، وَإِنْ بَعْدَ أَنْ اكْتَرَى ، أَوْ تَزَوَّدَ ، وَإِنْ اشْتَرَى مَنْ يَعْتَقُ عَلَى رَبِّ الْمَالِ عَالِمًا عَتَقَ عَلَيْهِ ، إِنْ أَبْسَرَ .

قوله : (وَإِنْ تَلَفَ جَمِيعَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ الْخَلْفُ) كذا في النسخ التي وقفنا عليها ، ولعل صوابه لم يلزمه الجبر ، وضمير المفعول للعامل ، فيكون مطابقاً لقول ابن الحاجب : أما لو اشترى بجميعه فتلف قبل إقباضه فأخلفه لم يجبر التالف <sup>(٢)</sup> ، وقد قال في " المدونة " : " وَإِنْ نَقَدَ [١١٠ ب] فِيهَا رَبُّ الْمَالِ كَانَ مَا نَقَدَ ؛ لِأَن رَأْسَ مَالِهِ دُونَ الذَّاهِبِ <sup>(٣)</sup> .

ابن يونس : إنها قال ذلك ولم يصفه إلى رأس المال الأول ؛ لأنه لما ضاع رأس المال الأول كله انقطعت المعاملة بينهما ، فإن دفع إليه الآن رب المال شيئاً فهو كابتداء [قراض] <sup>(٤)</sup> ، ولو أنه إنما ضاع بعض المال فأنتم له رب المال بقية ثمن السلعة فيها هنا يكون رأس المال جميع ما دفعه إليه أولاً وآخرأ ، ولا يسقط ما ذهب ؛ لأن المعاملة بينهما بعد قائمة لم يتفاضلا فيها ، فهو بخلاف ذهاب المال . اللخمي : فإن ضاعت خمسون أي : ورأس المال مائة كان صاحب المال [بالخيار] <sup>(٥)</sup> بين أن يخلفها ويكون رأس مال القراض مائة وخمسين أو لا يخلفها ويغرم ذلك العامل ، ويكون شريكاً فيها بالنصف ، وقف على تمام تفريعه في

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٢٢ / ٣ ، وانظر : المدونة ١٢ / ١٠٢ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢٥ .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٢٢ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢ / ١٠٢ .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

"تبصرته"، وظاهر كلام المصنف على ما في النسخ: أنه إذا تلف جميعه لم يلزم العامل قبول الخلف؛ لأنه قراض مؤتلف وهو جار مع قوله: (ولزمته) فتأمله مع تعليل ابن يونس المتقدم.

وإلا يبيع بقدر ثمنه وربحه قبله، وعتق بأقيه، وغير عالم، فعلى ربه، وللعامل ربحه فيه.

قوله: (وإلا يبيع بقدر ثمنه) عبارة غيره: بقدر رأس المال، وهو أين.

ومن يعتق عليه وعلم عتق بالأكثر من قيمته أو ثمنه، ولو لم يكن في المال فضل، وإلا في قيمته، إن أبسر فيهما، وإلا يبيع بما وجب، وإن أعتق مشتري العتق غرم ثمنه وربحه.

قوله: (ولو لم يكن في المال فضل) هذا المشهور في الموسر كما نقل في "التوضيح" (١).

وللقراض قيمته يومئذ، إلا ربحه، فإن أعسر يبيع منه بما لربه، وإن وطئ أمة قوم ربه، أو أبقي، إن لم تحمل، فإن أعسر اتبعه بها، ويحصى الولد، أو باع له بقدر ماله، وإن أحبل مشتراً للوطئ فالثمن، وأتبع به، إن أعسر، ولكل فسخه قبل عمله.

قوله: (وللقراض قيمته يومئذ، إلا [ربحه] (٢)) هكذا في بعض النسخ: إلا ربحه، بأداة الاستثناء لا بواو العطف، وهو الصواب، والضمير في ربحه للعامل، وأشار به لقول

(١) قال في التوضيح: في قول المصنف ابن الحاجب: (ولو اشترى من يعتق عليه وهو عالم، فقال ابن القاسم: إن كان في المال فضل وهو عالم موسر عتق عليه بالأكثر من قيمته أو ثمنه، فإن كان غير عالم بقيته، وقال المغيرة بقيته فيها، وإن كان معسراً أبيع بها وجب له وعتق الباقي، وإن لم يكن في المال فضل لم يعتق شيء، وقيل: يعتق في الأيسار) قال: (إن كان موسراً، فقال المغيرة: ما قدمه المصنف لا يعتق عليه منه شيء، وهو قياس قول غير ابن القاسم في الذي يشتري بال القراض عبداً فيعتقه ولا فضل في ثمنه لأنه لا يعتق، ولا فرق بين أن يشتري بال القراض من يعتق عليه وهو عالم أو يشتري به عبداً فيعتقه، والمشهور هو القول الثاني: أن يعتق عليه، وإن كان قد علم وهو مليء عتقوا عليه، زاد ابن يونس: كان فيه فضل أم لا، وكذلك ذكر في المقدمات: أن الحكم عتقه عليه في الإيسار، ويؤدي لرب المال الأكثر من قيمته يوم الحكم أو من الثمن الذي اشتراه به) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ٤٣٧/٩، وما بعدها، وانظر كلام صاحب المقدمات في: المقدمات المهمات: ١٩٧/٢.

(٢) في الأصل، (ن): (٤): (بربحه).

صاحب "المقدمات": "وإن كان موسراً فاشتراه للقراض ثم أعتقه عتق عليه وغرم لرب المال قيمته يوم العتق إلا قدر حظه منها إن كان فيه فضل<sup>(١)</sup>.

**كَلْبَرَةٍ<sup>(٢)</sup> إِنْ تَزَوَّدَ لِسَفَرٍ وَلَمْ يَظْعَنْ ، وَإِلَّا فَلِنُضُوضِهِ ، وَإِنْ اسْتَنْضَهَ فَالْحَاكِمُ ، وَإِنْ مَاتَ فَلِوَارِثِهِ الْأَمِينِ أَنْ يُكْمَلَهُ ، وَإِلَّا أَتَى بِأَمِينٍ كَالْأَوَّلِ ، وَإِلَّا سَلَّمُوا هَدْرًا . وَالْقَوْلُ لِلْعَامِلِ فِي تَلَفِهِ وَخُسْرِهِ ، وَرَدَّهِ إِنْ فَيَضَ بِلَا بَيِّنَةٍ ، أَوْ قَالَ قِرَاضٌ ، وَرَبَّةٌ بِضَاعَةٍ بِأَجَرٍ ، أَوْ عَكْسُهُ ، أَوْ ادَّعَى عَلَيْهِ الْغَضَبُ ، أَوْ قَالَ أَنْفَقْتُ مِنْ غَيْرِهِ ، وَفِي جُزْءِ الرِّبْحِ إِنْ ادَّعَى مُشَبِّهًا ، وَالْمَالُ بِبَيْدِهِ وَوَدِيعَةً ، وَإِنْ لِرَبِّهِ ، وَلِرَبِّهِ إِنْ ادَّعَى الشَّبَهَ فَقَطْ ، أَوْ قَالَ قَرْضٌ فِي قِرَاضٍ ، أَوْ وَدِيعَةً .**

قوله : (كَلْبَرَةٍ إِنْ تَزَوَّدَ لِسَفَرٍ وَلَمْ يَظْعَنْ) كذا كتبه بعضهم بإسقاط واو النكاية لثلاث يكون فيه بعض التكرار مع قوله : (ولكل فسخته قبل عمله)

أَوْ فِي جُزْءِ قَبْلِ الْعَمَلِ مُطْلَقًا ، وَإِنْ قَالَ وَدِيعَةً ضَمَنَهُ الْعَامِلُ ، إِنْ عَمِلَ ، وَلَمْ دَعِيَ الصَّحَّةَ وَمَنْ هَلَكَ وَقِيلَ كَقِرَاضٍ أَخَذَ ، وَإِنْ لَمْ يُوْجَدْ وَحَاصٌّ [١/٦٧] غَرَمَاعَهُ ، وَتَعَيَّنَ بِوَصِيَّةٍ ، وَقُدِّمَ فِي الصَّحَّةِ وَالْمَرَضِ ، وَلَا يَنْبَغِي لِعَامِلٍ هَبَّةٌ ، أَوْ تَوَلِيَّةٌ ، وَوَسِعَ أَنْ يَأْتِيَ بِطَعَامٍ غَيْرِهِ ، إِنْ لَمْ يَقْصِدِ التَّفَضُّلَ ، وَإِلَّا فَلْيَتَحَلَّلْهُ ، فَإِنْ أَبَى فَلْيُكَافِئْهُ .

قوله : (أَوْ فِي جُزْءِ قَبْلِ الْعَمَلِ مُطْلَقًا) أي : أشبه أم لا . وبالله تعالى التوفيق .

(١) انظر : المقدمات للمهدات ، لابن رشد : ٢/٢٠١ .

(٢) في أصل المختصر ، والطبوعة : (كربة) .

## [باب المساقاة]

إِنَّمَا تَصِيحُ مَسَاقَاتُ شَجَرٍ وَإِنْ بَعْلًا ذِي ثَمَرٍ لَمْ يَحِلَّ بَيْعُهُ.

قوله : ( فِيهِ ثَمَرٌ ) أخرج به الشجر الذي لم يبلغ حد الإطعام كالودي ، فإن مساقاته غير جائزة حسبما صرح به اللخمي ، وسيقول في المنوعات : أو شجر لم تبلغ خمس سنين ، وهي تبلغ أثناءها .

وَلَمْ يَخْلَفْ.

قوله : ( وَلَمْ يَخْلَفْ ) مضموم الأول مكسور الثالث ؛ إذ هو رباعي . قَالَ الجوهرى : وأخلف النبات أي : أخرج الخلفة .

إِلَّا تَبَحًا ، يَجْزَى قَلٌّ أَوْ كَثْرًا ، شَاءَ وَعَلِمَ بِسَاقِيَتِهِ .

قوله : ( إِلَّا تَبَحًا ) ينبغي أن يكون منطبقاً على قوله : ( لَمْ يَحِلَّ بَيْعُهُ وَلَمْ يَخْلَفْ ) ، أما الثاني فظاهر من لفظه ؛ لاتصاله به ، وهو منصوب في الموز في رسم سن من سماع ابن القاسم من كتاب : المساقاة ونصه : " سئل مالك عن الرجل يساقى النخل ، وفيها شيء من الموز الثلث أو دون ذلك ؟ فقال : إني أراه خفيفاً . " قَالَ سحنون : إِنْ كَانَ الموز مساقاً مَعَ النخل جَازَ ، وَإِنْ اشترطه العامل لَمْ يَحِلَّ .

قال ابن رشد : قول سحنون مفسر لقول مالك<sup>(١)</sup> . وأما الأول فهو الذي تعرض له ابن الحاجب إذ قَالَ : ويغترف طيب نوع يسير منه<sup>(٢)</sup> . أي : إِذَا كَانَ فِي الحائط أنواع مختلفة حل بيع بعضها ، فَإِنْ كَانَ الذي أزهى منه الأقل جازت المساقاة ، وإلا فلا تجوز فيه ولا في غيره ، كذا حكى الباجي عن " الموازية " ، وحكى عنها اللخمي المنع . قَالَ ابن عبد السلام : ولعل معناه أن يكون كل واحد من النوعين ما طاب ، وما لَمْ يَطْب كثيرًا وقبلة في " التوضيح " وزاد :

أما لو كَانَ الحائط كله نوعاً واحداً أو طاب بعضه فلا تجوز مساقاته ؛ لأن بطيب

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٢ / ١٤٦ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢٩ .

البعض يجوز البيع . قاله ابن يونس وغيره ، ومنه احترز ابن الحَاجِب بقوله : (نوع)<sup>(١)</sup> وجزم ابن عَرَفَة بأن نقل الباجي خلاف نقل اللخمي .

قوله : (وَلَا نَقْصَ مَنْ [فِي] <sup>(٢)</sup> الْخَائِطِ) كأنه وما عطف عَلَيْهِ من المنفيات جمل حالية ، ويحتمل غير ذلك مما فيه قلق .

قوله : (لَا مَا وَثَّ عَلَى الْأَصَمِّ) كذا في بعض النسخ بالنفي أي : لا خلف مارت ، وهو

(١) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٩ / ٤٧٤ ، ٤٧٥ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) في المطبوعة وأصل المختصر : (كما) وانظر : تعليق المؤلف على المسألة .

(٤) زيادة من المطبوعة .

صحيح ، وفي بعضها (كما رث) بالنشيه ، وعلى هذا فمن حقه أن يذكره قبل قوله : (لا أجره) <sup>(١)</sup> .

وبَعْدَهُ أَجْرَةٌ مِثْلُهُ <sup>(٢)</sup> إِنْ خَرَجَا عَنْهَا ، كَأَنْ أَزْدَادَ عَيْنًا ، أَوْ عَرَضًا ، وَإِلَّا فَمُسَاقَاتُهُ الْمِثْلُ كَمُسَاقَاتِهِ مَعَ ثَمَرٍ أَطْعَمَ ، أَوْ مَعَ بَيْعٍ ، أَوْ اشْتَرَطَ عَمَلَ رَبِّهِ ، أَوْ دَابَّةً ، أَوْ غَلَامًا ، وَهُوَ صَغِيرٌ ، أَوْ حَمَلَهُ لِمَنْزِلِهِ ، أَوْ بِكَفَيْهِ مَوْتَةً آخَرَ ، أَوْ اخْتَلَفَ الْجُزْءَ سَيْنِينَ وَمَوَاطِئَ كَاخْتِلَافِهِمَا ، وَلَمْ يَشْيِهَا . وَإِنْ سَاقَيْتَهُ أَوْ أَكْرَيْتَهُ <sup>(٣)</sup> . فَالْقَيْتَهُ سَارِقًا [٦٧/ب] لَمْ تَنْفَسِمْ ، وَالتَّحْفُظُ <sup>(٤)</sup> مِنْهُ كَبَيْعِهِ مِنْهُ ، وَلَمْ يَعْلَمْ بِغَلَسِهِ ، وَسَاقِطُ النَّخْلِ كَلَيْفِ كَالثَّمَرَةِ ، وَالْقَوْلُ لِمَدْعِي الصَّحَّةِ ، وَإِنْ قَصَرَ عَامِلٌ عَمَّا شَرِطَ حُطَّ بِنِسْبَتِهِ .

قوله : (وبَعْدَهُ أَجْرَةٌ مِثْلُهُ) أي وبعد الشروع في العمل . وبالله تعالى التوفيق .

(١) قرر الخطاب هنا ما للمؤلف وساق كلامه ، واعتراض الحرشي على المؤلف بقوله : (واعتراض ابن غازي ... مَرْدُودٌ بِهَا يُعْلَمُ مِنَ الْوُقُوفِ عَلَيْهِ فِي الشَّرْحِ الْكَبِيرِ) ، والذي في الشرح الكبير : (فالنشيه راجع لما قبل النفي فكان عليه تقديمه عليه) ، فليس بواضح في رد كلام المؤلف ، وقد قال العدوي معقباً على كلام الحرشي : (ظَاهِرُ الْبَيِّنَاتِ أَنَّ ابْنَ غَازِي هُوَ الْمُعْتَرِضُ ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ ، وَالْحَاصِلُ أَنَّ ابْنَ غَازِي قَالَ : وَفِي بَعْضِ النُّسخ لَا مَا رَثَ ، فَأَعْتَرَضَ عَلَيْهِ بِأَنَّ (لَا) لَا يُعْطَفُ بِهَا بَعْدَ النَّفْيِ ، وَأُجِيبَ عَنْ ذَلِكَ الْإِعْتِرَاضِ بِأَنَّ عَمَلَ مَنْعِ الْعَطْفِ بِمَا بَعْدَ النَّفْيِ حَيْثُ كَانَ مَعْطُوفُهَا تَائِخاً لَهَا قَبْلَهَا مِنَ النَّفْيِ وَهَذَا بِخِلَافِهِ) فكلام المؤلف هنا وجهه واضح لا غبار عليه . انظر : مواهب الجليل : ٣٧٧/٥ ، والشرح الكبير : ٥٤١/٣ ، وحاشية العدوي على شرح الحرشي : ١٩٩/٧ .

(٢) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (المثل) .

(٣) في أصل المختصر : (أكثرته) .

(٤) في أصل المختصر : (والمتحفظ) .

## [باب الإجارة]

صِفَةُ الْإِجَارَةِ بِعَاقِدٍ وَأَجْرٍ كَالْبَيْعِ وَعَجَلٌ إِنْ عَيَّنَ ، أَوْ بِشَرْطٍ ، أَوْ عَادَةٍ ، أَوْ فِي مَضْمُونَةٍ لَمْ يَشْرَعْ إِلَّا كِرَاءَ حِمٍّ فَالْيَسِيرُ وَإِلَّا فَمَيَاوِمَةٌ ، وَفُسِدَتْ إِنْ انْتَفَى عَرَفُ تَعَجُّيلِ الْمُعَيَّنِ كَمَنْ جَعَلَ لَا بَيْعَ .

قوله : (أَوْ فِي مَضْمُونَةٍ) (١١١/أ) أي في منافع مضمونة .

وَكَجَلْدٍ لِسَلَامٍ .

قوله : (وَكَجَلْدٍ لِسَلَامٍ) كذا قال ابن شاس<sup>(١)</sup> ، فقال ابن عَرَفَةَ : الجلد جار على ما تقدّم في بيعه ، وكذا في " التوضيح " ، ودخل تحت الكاف اللحم<sup>(٢)</sup> ، وقد صرح في " المدونة " : أنه لا تجوز الإجارة على سلخ شاة بشيء من لحمها<sup>(٣)</sup> .

وَنَخَالَةٍ لِطَحَّانٍ .

قوله : (وَنَخَالَةٍ لِطَحَّانٍ) كذا قال ابن شاس<sup>(٤)</sup> ، فقال ابن عبد السلام : إنها امتنعت للجهل بقدرها ؛ لأنه كالجزاف غير المرئي وبيعه كذلك لا يجوز ، ولو كان كيلاً بأن يقول : اطحنه ولك صاع من نخالته ، فيحتمل أن يتخرج على القولين في الدقيق ، ويحتمل الجواز على القولين ؛ لأن صفة الدقيق قد تختلف ولا تختلف صفة النخالة غالباً ، والنفس أميل إلى المساواة بين الدقيق والنخالة ؛ لأن من الطحن ما تخرج نخالته كثيرة الأجزاء ، ومنه ما لا تخرج كذلك ، وقبله في " التوضيح " ، وزاد : وعلى هذا فلا يجوز ما يفعل عندنا بمصر في طحن العامة ؛ لأنهم يعطون الطحّان أجرة معلومة والنخالة وهي مجهولة .

وأما ابن عَرَفَةَ فلم يزد على أن قال : النخالة تجري على الخلاف في الدقيق ، وقال البرزلي : ونظيره دخول المعصرة بالفتيتور لا يجوز إلا أن يكون قدراً معلوماً .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٢٦/٣ .

(٢) في (٣ن) : (اللحمي) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٠٧/١١ .

(٤) قال ابن شاس : (ولو استأجر السلاخ بالجلد ، والطحان بالنخالة ، والنساج بجزء من الثواب ، لم يجوز) انظر : عقد

الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٢٦/٣ .



## وَجُزءُ ثَوْبٍ لِنَسَاجٍ.

قوله : (وَجُزءُ ثَوْبٍ لِنَسَاجٍ) احتراز بجزء الثوب من جزء الغزل ، فإنه جائز ، وبهذا فسر في "توضيحه" كلام ابن الحاجب <sup>(١)</sup>.

## أَوْ رَضِيعٍ.

قوله : (أَوْ رَضِيعٍ) أشار به لقول ابن الحاجب : وكو أَرْضَعْتَهُ بجزء من الرضيع الرقيق بعد الفطام لم يميز <sup>(٢)</sup>. قَالَ ابن عَرَفَة : هذه مثل مسألة "المدونة" في تعليم العبد بنصفه <sup>(٣)</sup>، ولا أعرفها بشخصها في الرضاع لأهل المذهب ، بل للغزالي في "الوجيز". انتهى . وكأنه لم يقف على قول ابن رشد في "مختصر المبسوط" : سئل ابن كنانة عن الرجل يعطي فصيله لمن يغذيه بناقته ، ويكون الفصيل بينهما ؟ فقال : لا بأس بذلك إِذَا ابتذله ساعة يدفعه له . وَقَالَ ابن القاسم : لا خير فيه .

## وَإِنْ مِنَ الْآنَ.

قوله : (وَإِنْ مِنَ الْآنَ) خاص بمسألة الرضيع ، وهو خلاف قول ابن الحاجب بعد الفطام <sup>(٤)</sup> ؛ لكنه اعتمد على قول أبي محمد في مسألة "المدونة" المذكورة ، وكو كَانَ الشَّرْطُ فيه أن يقبض المعلم نصفه الآن على أن يعلمه سنة لم يميز . قَالَ ابن عبد السلام : ولعل سبب ذلك أن الصبي لما كَانَ مما يتعين وكو تعذر تعليمه بموت أو غير ذلك لم يلزم ربه خلفه ، صار نقد الأجرة فيه كالنقد في الأمور المحتملة بشرط ، وعلى هذا التقدير فسواء كانت الأجرة جزءاً منه أو غير ذلك ، ويشاركه في هذا مسألة الرضيع .

(١) قظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٤ ، ونصه : (ولو استأجر السلاح بالجلد والنساج بجزء من الثوب والطحان بالنخالة لم يميز) .

(٢) قظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٤ .

(٣) نص التهذيب : (ومن أجرته على تعليم عبك القرآن والكتابة سنة وله نصفه ، لم يميز ؛ إذ لا يقدر على قبض ماله فيه قبل السنة ، وقد يموت العبد فيها فيذهب عمله باطلاً) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٣٥٧ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤١٩/١١ .

(٤) قال ابن الحاجب : (ولو أَرْضَعْتَهُ بجزء من الرضيع الرقيق بعد الفطام لم يميز) . انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ،

وَيْمَا سَقَطَ، أَوْ خَرَجَ فِي نَفْضِ زَيْتُونٍ، أَوْ عَصْرِهِ .

قوله : (وَيْمَا سَقَطَ، أَوْ خَرَجَ فِي نَفْضِ زَيْتُونٍ، أَوْ عَصْرِهِ) هذا تليف ، والمسالتان في " المدونة " <sup>(١)</sup> ، قَالَ ابن يونس : وَلَوْ قَالَ انفضه كله ولك نصفه جاز .

كَاحْصَدَ وَادْرَسَ وَلَكَ نِصْفُهُ وَكَرَاءُ الْأَرْضِ يَطْعَامٌ أَوْ يَمَا تُنْبِتُهُ إِلَّا كَفَشَبٍ وَحَمَلٌ طَعَامٌ لِبَلَدٍ يَنْصِفُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ يَقْبِضُهُ الْآنَ وَكَأَنَّ خِطَّتَهُ الْيَوْمَ يَكْذَا ، وَإِلَّا فَيَكْذَا .

قوله : (كَاحْصَدَ وَادْرَسَ وَلَكَ نِصْفُهُ) العطف بالواو تنبيه على أن المراد الجمع بين الأمرين .

وَأَعْمَلٌ عَلَى دَابَّتِي فَمَا حَصَلَ فَلَكَ نِصْفُهُ .

قوله : (وَأَعْمَلٌ عَلَى دَابَّتِي فَمَا حَصَلَ فَلَكَ نِصْفُهُ) أي فما حصل من ثمنٍ أو أجرة بدلالة قوله بعد : (وَجَازَ يَنْصِفُ مَا يَخْتَطِبُ عَلَيْهَا)

وَهُوَ لِلْعَاوِلِ ، وَعَلَيْهِ أَجْرُهَا ، عَكْسُ لِنُكْرِبِهَا ، وَكَبَيْعِهِ نِصْفًا بِأَنْ يَبِيعَ نِصْفًا ، إِلَّا بِالْبَلَدِ ، إِنْ أَجَلًا وَلَمْ يَكُنِ الثَّمَرُ مِثْلِيًّا .

وَجَازَ يَنْصِفُ مَا يَخْتَطِبُ عَلَيْهَا وَطَاعِمٌ دَقِيقٌ مِنْهُ ، أَوْ وَنَ زَيْتٍ لَمْ يَخْتَلَفْ ، وَاسْتَنْجَارَ الْمَالِكُ مِنْهُ وَتَعْلِيمُهُ يَعْمَلُهُ سَنَةً مِنْ أَخْذِهِ وَاحْصَدَ هَذَا وَلَكَ نِصْفُهُ وَمَا حَصَدْتَ فَلَكَ نِصْفُهُ وَإِجَارَةُ دَابَّةٍ لِكَذَا عَلَى إِنْ اسْتَغْنَى فِيهَا حَاسِبٌ .

قوله : (وَمَا حَصَدْتَ فَلَكَ نِصْفُهُ) أشار به لقوله في " المدونة " : وَإِنْ قَالَ : فما حصدت أو لقطت فلك نصفه جاز ، وله الترك متى شاء ؛ لأنه جُمِلُ ، وكذا أو جذدت <sup>(٢)</sup> . زاده اللخمي بخلاف ما سقط من النقص وما خرج من العصر فإنه ممنوع كما قَالَ قبل هذا :

(١) قال في المدونة : (ومن قال لرجل : احصد زرعِي هذا ولك نصفه ، أو جدّ نخلي هذه ولك نصفها ، جاز ، وليس له تركه ، لأنها إجارة . وكذلك لقط الزيتون ، وهو كبيع نصفه ، وإن قال : فما حصدت أو لقطت فلك نصفه ، جاز ، وله الترك متى شاء ، لأن هذا جعل وغيره لا يميز هذا ... وإن قال له : انفض شجري ، أو حركها فما نفضت أو سقط فلك نصفه ، لم يميز ، لأنه مجهول .

وإن قال له : اعصر زيتوني ، أو جلجلاني ، فما عصرت فلك نصفه ، لم يميز ، إذ لا يدرى كيف يخرج ، وإذ لا يقدر على الترك إذا شرع ، وليس هكذا الجمل) انظر : تهذيب المدونة ، البراذعي : ٣٩١ ، ٣٩٢ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٣٩١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٥٩ / ١١ .

(وبما سقط أو خرج في نفث زيتون أو عصره) أما خارج الزيت فلا إشكال في جهل صفته ، وأما ساقط الزيتون فقال في كتاب الجعل والإجارة من الأمهات : قلت : أرأيت مالكا لم كره أن يقول الرجل [للرجل] <sup>(١)</sup> : انفض لي زيتوني هذا ، فما نفضت منه من شيء فلك نصفه ، قَالَ : لأنه لو قَالَ حَرَكَ شجري هذا فما سقط من ثمره من شيء فلك نصفه فهذا لا يجوز ؛ لأنه لا يدري أيسقط منها شيء إِذَا نفضها أم لا ، وإنما النفث تحريك وهي إجارة فكانه عمل بما لا يدري ما هو <sup>(٢)</sup> .

ابن يونس : قَالَ ابن حبيب : حمل ابن القاسم النفث محمل التحريك ، وليس كذلك . أبو الحسن الصغير : [فهو] <sup>(٣)</sup> طرفان وواسطة التحريك في طرف لا يجوز واللقط في طرف يجوز والنفث واسطة جعله ابن القاسم كالتحريك وابن حبيب كاللقط ، وَقَالَ أبو عبد الله ابن العطار : معنى النفث هنا باليد ، وأما بالقضيب فجائر كالحصاد بالمنجل ، واللقط وهذا بعيد ؛ لأن النفث باليد غير معتاد . انتهى .

ومنه نقل في " التوضيح " ، وَقَالَ في " جامع الطرر " : وجهه إسماعيل القاضي بأن الشجر تختلف بالصلابة واللين ، فقد يقل ما يسقط منها [١١١/ب] وقد يكثر فهو غرر .

وَاسْتَنْجَارٌ مُؤَجَّرٌ ، أَوْ مُسْتَنْتَنَى مَفْعَلَتُهُ ، وَالنَّفْثُ فِيهِ إِنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ غَالِبًا ، وَعَدَمُ التَّسْمِيَةِ لِكُلِّ سَنَةٍ وَكَرَاءِ أَرْضٍ لِنَتَّخِذَ مَسْجِدًا مَدَّةً وَالنَّفْثُ لِرَبِّهِ إِنْ انْقَضَتْ وَعَلَى طَرَفٍ مِثْلَهُ وَالْقِصَاصُ وَالْأَدَبُ وَعَبْدٌ خُمُسَةَ عَشَرَ عَامًا وَيَوْمٌ ، وَخِبَاطَةٌ ثَوْبٌ مَثَلًا وَهَلْ تَفْسُدُ إِنْ جَمَعَهُمَا وَتَسَاوَيَا ، أَوْ مُطْلَقًا خِلَافَ وَبَيْعٍ دَارٍ لِنَقْبِضَ بَعْدَ عَامٍ ، وَأَرْضٍ لِعَشْرِ .

قوله : (وَاسْتَنْجَارٌ مُؤَجَّرٌ ، أَوْ مُسْتَنْتَنَى مَفْعَلَتُهُ) ما ذكر الشارح فيه من الاحتمال في معناه ذكر مثله ابن عبد السلام في لفظ ابن الحَاجِبِ قَالَ : والأول أقرب إلى لفظه ، وبه قطع في " التوضيح " .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن١) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١ / ٤٦٠ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن٣) .

قوله : (وَأَسْتَوْضَاءٌ) أي : وجاز استرضاع وإن كان فيه استيفاء عين معيبة<sup>(١)</sup> لنص القرآن<sup>(٢)</sup>، وللضرورة ، فهو مما يستثنى من قوله بعد : (بِلاَ اسْتِيفَاءِ عَيْنٍ قَصْدًا) ؛ ولذا قال ابن الحاجب : واستجار الموضع وإن كان اللبن عيناً للضرورة<sup>(٣)</sup>.

وَالْعُرْفُ فِي كَفْسِلِ خُرْقَةٍ وَلِزَوْجِهَا فَسَخُهُ إِنْ لَمْ يَأْذَنْ كَأَهْلِ الطِّفْلِ إِذَا حَمَلَتْ وَمَوْتِ أَحَدِ الظَّرْبَيْنِ وَمَوْتِ أَبِيهِ ، وَلَمْ تَقْبِضْ أَجْرَهُ إِلَّا أَنْ يَنْطَلِعَ بِهَا مَطْوَعٌ وَكَظْهُورِ مُسْتَأْجَرٍ أَوْ جَرِ يَأْكُلُهُ أَكُولًا وَمَنْعِ زَوْجٍ وَضِيٍّ مِنْ وَطْءٍ ، وَلَوْ لَمْ يَبْضُرْ وَسَفَرٍ كَانَ تَرْضَعُ مَعَهُ وَلَا يَسْتَتِيحُ حِطَانَةً كَعَكْسِهِ .

قوله : (وَالْعُرْفُ فِي كَفْسِلِ خُرْقَةٍ) أي وجاز اعتبار العرف ، أو واعتبر العرف .  
وَبَيْعُهُ سِلْعَةً عَلَى أَنْ يَتَّجَرَ بِثَمَنِهَا سَنَةً إِنْ شَرَطَ الْخَلْفَ كَغَنَمِ عَيْنَتِ<sup>(٤)</sup> ، وَإِلَّا فَلَهُ الْخَلْفُ عَلَى أَجْرِهِ .

قوله : (وَبَيْعُهُ سِلْعَةً عَلَى أَنْ يَتَّجَرَ بِثَمَنِهَا سَنَةً إِنْ شَرَطَ الْخَلْفَ كَغَنَمِ عَيْنَتِ) أول مسألة في كتاب الجعل والإجارة ونصها : "و من باع من رجل سلعاً بضمن [على أن يتجر له بضمنها سنة كان كمن أجره]"<sup>(٥)</sup> على أن يتجر له بهذه المائة الدينار سنة أو يرضى له غنماً بعينها سنة ، فإن شرط في العقد<sup>(٦)</sup> خلف ما هلك أو تلف منها جاز ، وإلا لم يجز<sup>(٧)</sup> .  
كَرَّاكِيهِ ، وَحَاقَتْنِي نَهْرُكَ لِيَبْنِي بَيْتًا ، وَطَرِيقِي فِي دَارٍ وَمَسِيلِي مَصَبٌ وَرَحَاوِي .

قوله : (كَرَّاكِيهِ) أي كما يجب خلف الراكب إذا تعذر ركوبه ولا يفسخ الكراء ، وسيقول (وَقَسِيحَتِي يَتَلَفُّ مَا يَسْتَوْفَى مِنْهُ لَا يَبِيْهِ) .

(١) في (٤٥) : (مغيبة) .

(٢) يعني قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَا لَكُمُ الْفُلُوكَ مِنْ أَرْضِنَا ﴾ [الطلاق : ٦] .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٥ .

(٤) في المطبوعة : (لَمْ تُعَيَّنْ) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٦) في (١٥) : (فالعقد) .

(٧) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٣٤١ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١ / ٤٠٢ ، ٤٠٣ .

لا مِيزَابِيه، إِلَّا لِمَنْزِلِك<sup>(١)</sup> فِيهِ أَرْضُهُ، وَكَرَاءَ رَحَى مَاءٍ يَطْعَامٍ، وَغَيْرِهِ.

قوله : ( لا مِيزَابِيه ، إِلَّا لِمَنْزِلِك فِيهِ أَرْضُهُ ) أي : إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمِيزَابُ لِمَنْزِلِك يَجْرِي فِي أَرْضِهِ ، فَالْإِلَامُ لِلِاسْتِحْقَاقِ كَالْجُلِّ لِلْفَرَسِ ، وَفِي بَعْضِ النُّسخ : ( إِلَّا لِمِيزَابِك فِيهِ أَرْضُهُ ) .  
أي إِلَّا أَنْ تَسْتَأْجِرَ لِمِيزَابِك فِي أَرْضِهِ ، فَالْإِلَامُ لِلتَّعْلِيلِ .  
وَعَلَى تَعْلِيمِ قُرْآنٍ مُشَاهَرَةً ، أَوْ عَلَى الْحِذَاقِ .

قوله : ( وَعَلَى تَعْلِيمِ قُرْآنٍ مُشَاهَرَةً ، أَوْ عَلَى الْحِذَاقِ ) لفظ " المدونة " : أَوْ عَلَى الْحِذَاقِ<sup>(٢)</sup> لِلْقُرْآنِ بِكَذَا<sup>(٣)</sup> . عِيَاضٌ : يَحْذِّقُهُمُ الْقُرْآنُ أَيَّ يَحْفَظُهُمْ وَيَحْسَنُ تَعْلِيمَهُ لَهُمْ .

أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ : وَالْحِذَاقُ الَّتِي كَانَتْ عِنْدَهُمْ إِنَّمَا هِيَ الْخِمْتَةُ ، وَأَمَّا عِنْدَنَا الْيَوْمَ فَهِيَ عَلَى الْأَجْزَاءِ إِلَّا أَنَّهُ مَعْرُوفٌ . انْتَهَى . وَقَالَ الْقَاسِي فِي " أَحْكَامِ الْمُعَلِّمِينَ وَالْمُتَعَلِّمِينَ " : الْحِذَقَةُ حِفْظًا : حَفِظَ كُلَّ الْقُرْآنِ وَنَظَرَ قِرَاءَتَهُ فِي الْمَصْحَفِ ، وَحَمَلَ الْحِذَقَةَ فِي السُّورِ مَا تَقَرَّرَتْ بِهِ عَرَفًا مِثْلَ : " لَمْ يَكُنْ " . " وَ" عَمَّ " وَ" تَبَارَكَ " . " وَ" الْفَتْحُ " . " وَ" الصَّافَاتُ " .

قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : لَمْ يَذْكُرِ الْفَاتِحَةَ وَهِيَ حِذَقَةٌ فِي عَرَفْنَا . ثُمَّ قَالَ الْقَاسِي : وَكَذَا عَطِيَّةُ الْعِيدِ تُثَبَّتُ بِالْعَرَفِ ، وَقَوْلُ سَحْنُونٍ : لَا تَلْزِمُ الْحِذَقَةَ إِلَّا فِي خَتَمِ الْقُرْآنِ ، وَغَيْرَهَا تَفْضُلٌ . مَعْنَاهُ : إِنْ لَمْ تُكُنْ عَادَةً بِغَيْرِهَا . انْتَهَى . وَقَدْ اخْتَصَرَ ابْنُ عَرَفَةَ فِي دِيَوَانِهِ الضَّرُورِي مِنْ كِتَابِ الْقَاسِي هَذَا ، وَهُوَ كَثِيرُ الْفَوَائِدِ ، فَعَلَيْكَ بِهِ وَيَسَاعُ أَشْهَبُ<sup>(٤)</sup> وَنَوَازِلُ سَحْنُونٍ<sup>(٥)</sup> .

(١) فِي (٢ن)، (٣ن)، و(٤ن)، وَأَصْلُ الْمَخْتَصَرِ لِدِينَا : (لِمِيزَابِك) .

(٢) الْحِذَقُ وَالْحِذَاقَةُ : الْمَهَارَةُ فِي كُلِّ عَمَلٍ . حَذَقَ الْغُلَامُ الْقُرْآنَ مَهَرًا فِيهِ . وَيُقَالُ لِلْيَوْمِ الَّذِي يُخْتَمُ فِيهِ الصَّبِيُّ الْقُرْآنَ : هَذَا يَوْمٌ جَلِيلٌ . انْظُرْ : لِسَانَ الْعَرَبِ ، لِابْنِ مَنظُورٍ ، : ٤٠ / ١٠ ، بِإِخْتِصَارٍ .

(٣) النَّصُّ أَعْلَاهُ لَتَهْنِيبِ الْمَدُونَةِ ، لِلْبَرَّادِيِّ : ٣ / ٣٥٥ ، وَلَفْظُ الْمَدُونَةِ ، لِابْنِ الْقَاسِمِ : (قُلْتُ : أَرَأَيْتَ إِنْ اسْتَأْجَرْتَ رَجُلًا يَعْلَمُ لِي وَلِذِي الْقُرْآنِ بِحِفْظِهِمُ الْقُرْآنَ بِكَذَا وَكَذَا دَرَاهِمًا ؟ قَالَ : لَا بَأْسَ بِذَلِكَ) انْظُرْ : الْمَدُونَةُ ، لِابْنِ الْقَاسِمِ : ١١ / ٤١٨ .

(٤) قَالَ فِي سِيَاحِ أَشْهَبٍ : (شُئِلَ مَالِكٌ عَلَى إِجَارَةِ الْمُعَلِّمِينَ ، فَقَالَ : لَا بَأْسَ بِذَلِكَ يَعْلَمُ الْخَيْرُ . قِيلَ : إِنَّهُ يَعْلَمُ مُشَاهَرَةً وَيَطْلُبُ ذَلِكَ ، فَقَالَ : لَا بَأْسَ بِهِ مَا زَالَ الْمُعَلِّمُونَ عِنْدَنَا بِالْمَدِينَةِ) انْظُرْ : الْبَيَانَ وَالتَّحْصِيلَ ، لِابْنِ رَشْدٍ : ٨ / ٤٥٢ .

(٥) قَالَ فِي نَوَازِلِ سَحْنُونٍ : (شُئِلَ سَحْنُونٌ عَنِ الرَّجُلِ يَعْلَمُ الصِّيَانَ الْكِتَابَ وَلَا يَشَارِعُ عَلَى شَيْءٍ مِنْ تَعْلِيمِهِ فَيَجْرِي لَهُ فِي الشَّهْرِ الدَّرْهَمُ وَالدَّرْهَمَيْنِ ، ثُمَّ يَحْذِقُهُ الْمُعَلِّمُ فَيَطْلُبُ مِنْهُ الْحِذَقَةَ ، وَيَأْبَى الْأَبُ أَنْ يَغْرَمَ ، وَيَقُولُ : إِنَّ حَقَّكَ فَيَأْبَى . قَالَ سَحْنُونٌ : إِنَّمَا يَنْظُرُ فِي هَذَا إِلَى حَالِ الْبَلَدِ وَسُتْهُمْ فِي ذَلِكَ فَيَحْمِلُونَ عَلَى ذَلِكَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ رَجُلًا اشْتَرَطَ شَيْئًا فَلَهُ شَرْطُهُ . وَأَمَّا الْحِذَقَةُ فَلَيْسَ فِيهَا شَيْءٌ مَعْرُوفٌ إِلَّا عَلَى قَدْرِ الرَّجُلِ وَحَالِهِ) . انْظُرْ : الْبَيَانَ وَالتَّحْصِيلَ ، لِابْنِ رَشْدٍ :

وَأَخَذَهَا ، وَإِنْ لَمْ تَشْتَرِطْ [١/٦٨].

قوله : (وَأَخَذَهَا ، وَإِنْ لَمْ تَشْتَرِطْ) الضمير للأجرة أي : وجاز أخذ أجرة التعليم وإن لم تشتط [فهو كقول ابن الحاجب : ولا بأس بما يأخذه المعلم على تعليم القرآن وإن لم يشترط<sup>(١)</sup> ، ويحتمل أن يعود الضمير على الحذقة العرفية لدلالة الحذاق بمعنى الختام عليها ، فيكون من النوع المسمى في علم البديع بالاستخدام ، كقول ابن الحاجب : وفي لبن الجلالة ويضها ومن شواهد :

إِذَا نَزَلَ السَّمَاءُ بِأَرْضِ قَوْمٍ رَعِيَتَاهُ وَإِنْ كَانُوا غَضَابًا<sup>(٢)</sup>

وكأنه على هذا يشير لنحو ما قدمنا فوقه عن القاسبي ، ويحتمل أن يكون أشار للقول الثاني من كلام المتيطي إذ قال : واختلف في الحذقة ، فذهب بعض أهل العلم أنه لا حذقة عليه للمؤدب بحكم أن لا تكون بشرط ويكون معلوماً ، وقاله أبو إبراهيم إسحق بن إبراهيم ، وذهب غيره إلى أن يحمل ذلك على سنة البلد ، فإن جرت عادتهم بذلك حكم بها ، ويقضى له بها عند ابن حبيب بقدر ما يرى على حفظ القرآن ظاهراً أو نظراً ، وإن كان يخطيء في الحرف والحرفين ، وإذا حسن خطه وهجاؤه ، وكتب كل ما يملئ عليه وقرأ جل ما رآه<sup>(٣)</sup> وجب عليه حذقه نظراً . انتهى . ومراده بالحذقة الختمة .

وإِجَارَةُ مَا عَوْنٍ كَقَصْعَةٍ ، وَقِدْرٍ ، وَعَلَى حَقْرِ يَثْرُ إِجَارَةٌ ، وَجَعَالَةٌ ، وَكُرَّةٌ حَلِيٌّ .

قوله : (وإِجَارَةُ مَا عَوْنٍ كَقَصْعَةٍ ، وَقِدْرٍ) كذا في " المدونة " <sup>(٤)</sup> ، وفي نقل المصنف له بمثاليه تنكيت على ابن العطار الذي منع إجارة القصعة والقدر ، شهادة منه بأنها لا يعرفان بعد الغيبة عليهما .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٦ .

(٢) البيت من بحر الوافر ، وهو لمعاوية بن مالك ، انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٣٩٩ / ١٤ .

(٣) في (ن) : (وراءه) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٣٥٢ ، ونصها : (وتحوز إجارة متاع البيت مثل الآتية والقدرور والصحاف ومتاع الجسد) .

وَكُرْهُ حَلِّي كَأَجَارٍ مُسْتَأْجِرٍ دَابَّةً ، [أَوْ ثَوْبٍ] <sup>(١)</sup> لِمِثْلِهِ أَوْ لَقَطٍ ، وَتَعْلِيمٍ فَقْهِ ،  
وَقِرَائِضَ كَبِيرٍ كُتِبَ ، وَقِرَاءَةَ بَلَحْنٍ ، وَكِرَاءَ دَقَّةٍ ، وَمَعْرِفَةَ لِعُرْسٍ .

قوله : (كَأَجَارٍ مُسْتَأْجِرٍ دَابَّةً ، أَوْ ثَوْبٍ لِمِثْلِهِ) كذا في بعض النسخ بزيادة الثوب كما في  
"المدونة" <sup>(٢)</sup> . فهو صواب .

وَكَرَاءَ لِعَبِيدٍ كَافِرٍ ، وَبِنَاءٍ مَسْجِدٍ لِلْكَرَاءِ ، وَسُكْنَى قَوْفَةٍ .

قوله : (وَكَرَاءَ لِعَبِيدٍ كَافِرٍ) كذا في بعض النسخ بإدخال لام الجر على العبد ، واحد  
الأعياد مضافاً لكافر ، وفي بعضها : (وكرء عبد لكافر) بإضافة كراء للعبد واحد العبيد ،  
وإدخال لام الجر على الكافر ، وكلاهما صحيح ، وقد [١١٢/١] قَالَ فِي بَابِ الذَّكَاءِ <sup>(٣)</sup> :  
(وَالْأَكْرَهُ كَجَزَائِنِهِ ، وَبَيْعٍ ، أَوْ إِجَارَةٍ لِعَبْدِهِ) .  
يَمْنَعُهُ .

قوله : (يَمْنَعُهُ) يدل أن ما تجرد عن المنفعة غير جائز كما قَالَ ابن يونس فيمن قَالَ :  
اطلع هذا الجبل ولك كذا ، ولكن هذا من باب : الجعل ، وقد قَالَ بعد هذا : (وَفِي شَرْطِ  
مَنْعَةِ الْجَاعِلِ قَوْلَانِ) .

تَتَقَوَّمُ ، قَدَرٌ عَلَى تَسْلِيمِهَا يَلَا اسْتِيفَاءَ عَيْنٍ قَصْداً ، وَلَا حَظْرٍ ، وَتَعْيِينَ ، وَلَوْ  
مُعْتَقاً .

قوله : (تَتَقَوَّمُ ، قَدَرٌ عَلَى تَسْلِيمِهَا يَلَا اسْتِيفَاءَ <sup>(٤)</sup> عَيْنٍ قَصْداً ، وَلَا حَظْرٍ ، وَتَعْيِينَ)  
أصله للغزالي . قَالَ ابن عَرَفَةَ : تبع ابن شاس وابن الحَاجِبِ <sup>(٥)</sup> الغزالي ، فشرط أن تكون

(١) ما بين المعكوفين ساقط من أصل المختصر لدينا .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣/ ٣٥٣ ، ونصها : (وإن استأجرت ثوباً تلبسه يوماً إلى الليل فلا تعطه غيره  
ليلته ؛ لاختلاف اللبس والأمانة) .

(٣) في الأصل ، و(١) : (الزكاة) .

(٤) في (١) ، الأصل : (بالاستيفاء) .

(٥) قال ابن الحاجب : (المنفعة : وهي متقومة غير متضمنة استيفاء عين قصداً مقدور على تسليمها غير حرام ولا واجبة

معلومة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٥ .

مترجمة غير متضمنة استيفاء عين قصداً مقدوراً عَلَى تسليمها<sup>(١)</sup> غير حرام ولا واجبة معلومة<sup>(٢)</sup>، ففسرنا مترجمة بما لها قيمة، وهو قول الغزالي: عني بالمتقوم أن استئجار تفاحة للشِّم والطعام لترتين الحوانيت لا يصح، فإنه لا قيمة له، وعبر ابن عرفة بأن شرطها إمكان استيفائها دون إذهاب عين، وأن يقدر عَلَى تسليمها معلومة غير واجب تركها ولا فعلها، ولفظ تعين في كلام المصنف مصدر المطاوع مجرور عطفاً عَلَى المنفي أي: بلا استيفاء عين ولا حظر ولا تعين.

وهو تحرير لقولهم: ولا واجبة، إذ مقتضاه أن المنع<sup>(٣)</sup> معلق عَلَى تعين العبادة لا عَلَى وجوبها، ولا يلزم من تعين العبادة وجوبها؛ لأن أكثر مندوبات الصلاة متعينة كصلاة الفجر والوتر، وكذا صيام يوم عاشوراء ويوم عرفة، فهذه يمنع الاستئجار عَلَيْهَا وإن لم تكن واجبة لتعنيها عَلَى المكلف، ومعنى تعينها: أنها لا يصح وقوعها من غير من خوطب بها، فلو أجزى الاستئجار عَلَيْهَا لأدى إِلَى أكل المال بالباطل. قاله ابن عبد السلام.

**وَأَرْضًا غَمَرَ مَأْوَاهَا، وَنَدَرَ انْكِشَافُهُ.**

قوله: (وَأَرْضًا غَمَرَ مَأْوَاهَا، وَنَدَرَ انْكِشَافُهُ) هذا قول ابن القاسم في "المدونة"، وفي سياقه في حيز الإغياة تعريض بابن [الحاجب] المقتصر فيه عَلَى قول غير ابن القاسم<sup>(٤)</sup>.

(١) في (١ن): (تعميلها).

(٢) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٩٢٨/٣، وما بعدها.

(٣) في (٣ن): (المعين).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن).

(٥) قال في تهذيب المدونة، ونصّها: (ومن اكترت منه أرضه العرة بكذا إن انكشف عنها الماء، وإلا فلا كراء بينكما، جاز إن لم تنقد، ولا يجوز النقد إلا أن يوقن بانكشافه. قال غيره: إن خيف أن لا ينكشف لم يجوز وإن لم ينقد) ٤٩٨/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٥٤٢/١١، وعبارة ابن الحاجب: (ولا يجوز استئجار أرض للزراعة وماؤها غامر وانكشافه نادر) فاقصر ابن الحاجب على ما ورد في المدونة، من قول ابن القاسم: (قال غيره) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٣٥، ولم يعين الشراح هذا الغير، قال محقق تهذيب المدونة، للبرادعي: (لم أقف على تعين الغير هنا في كتب المذهب، والمشهور قول ابن القاسم: بجواز الكراء... أهـ) فكلام المصنف هنا وكلام المؤلف تبعاً له هو الجاري على المشهور، قلت: والعجب من المؤلف إهماله تعيين الغير على غير معهوده في بحث نظائر المسألة وتبع أقول العلماء فيها.



وَشَجَرًا لَتَجْفِيْفٍ عَلَيْهَا عَلَى الْأَحْسَنِ .

قوله : (وَشَجَرًا لَتَجْفِيْفٍ عَلَيْهَا عَلَى الْأَحْسَنِ) تسليم لوجود الخلاف ، وقد قال ابن عَرَفَةَ تبع ابن الْحَاجِبِ<sup>(١)</sup> ابن شاس في قوله : في إجارة الأشجار لتجفيف الثياب قولان<sup>(٢)</sup> ، وقبله شارحاه ، ولا أعرف القول بالمنع ، ومقتضى المذهب الجواز كإجارة مصبّ مرحاض وحائط لحمل خشب .

لَا لِأَخْذِ ثَمَرَتِهِ ، أَوْ شَاةٍ لِلْبَيْهَةِ ، وَاعْتَقَرَ مَا فِيهِ الْأَرْضُ ، مَا لَمْ يَزُدْ عَلَى الثَّلَاثِ بِالنَّقْوِيمِ ، وَلَا تَحْلِيمِ غَنَاءٍ ، أَوْ سُخُولِ حَائِضٍ لِمَسْجِدٍ ، أَوْ دَارٍ لِنَتَّخِذَ كَنِيْسَةً كَبَبِعْهَا لِذَلِكَ ، وَتَصَدَّقَ بِالْكَرَاءِ ، وَيَفْضِلَةَ الثَّمَنِ عَلَى الْأَرْجَمِ .

قوله : (لَا لِأَخْذِ ثَمَرَتِهِ ، أَوْ شَاةٍ لِلْبَيْهَةِ) (لأخذ) معطوف على تجفيف ، (وَشَاةٍ) بالنصب معطوف على شجراً ، وأشار بهذا لقول ابن شاس ، فلا يصح استئجار الأشجار لثمرها والشاة لتأجها ولبنها وصوفها ؛ لأنه بيع عين قبل الوجود<sup>(٣)</sup> . قَالَ ابن عَرَفَةَ وتبعه ابن الْحَاجِبِ<sup>(٤)</sup> ، ولا أذكر هذا الفرع لأهل المذهب في الإجازات لوضوح حكمه من البياعات ، وإنما ذكره الغزالي وتبعاه . انتهى .

وأما ابن عبد السلام<sup>(٥)</sup> فسلم الثمرة والتساج والصوف ، ويبحث في اللبن فقال : أما استئجارها للبن فلمذهب أنه لا يتمتع مطلقاً ، وإنما ينظر فيه فإن بيع اللبن جزافاً جاز بشرط تعدد الشاة وكثرتها ، وإن كَانَ عَلَى الْكَيْلِ لَمْ يَحْتَاجْ إِلَى هَذَا الشَّرْطِ ، وإجارة الشاة لأجل لبنها قصاره أن يؤدي إلى بيع لبنها ، فلا ينبغي أن يطلق المنع منه . فتأمله . انتهى .

(١) في (١ ن) : (الثياب) .

(٢) قال ابن الْحَاجِبِ : (وفي إجارة الأشجار لتجفيف الثياب قولان) انظر : جامع الأمهات ، لابن الْحَاجِبِ ، ص : ٤٣٥ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٢٨ / ٣ .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٢٨ / ٣ .

(٥) قال ابن الْحَاجِبِ : (ولا يصح في الأشجار لئها والشاة لتأجها ولبنها وصوفها) انظر : جامع الأمهات ، لابن

الْحَاجِبِ ، ص : ٤٣٥ .

(٦) في (٣ ن) : (عرفة) .

واستوفي في "التوضيح" شروط الجواز المعروفة، ومن جملتها أن يكون في الأبان، ثم حل كلام ابن الحاجب على ما إذا لم يكن في الأبان كما في الثمرة والصوف. انتهى.

وهو يتن من تعليل ابن شاس بأنه بيع عين قبل الوجود.  
ولا متعينين كركعتي الفجر، بخلاف الكفاية.

قوله: (ولا متعينين كركعتي الفجر) كرر شرط التعيين تأكيداً للتحرير المذكور، ونبه بركعتي الفجر على ما هو أخرى منها.

وعين متعلم، ورضيع، ودار، وحانوت وبناء على جدار، ومحول، إن لم توصف، ودابة لركوب، إن ضمنت فجنس، ونوم ونكورة، وليس لإراع وعي أخرى، إن لم يبق، إلا بمشارك، أو تنقل، ولم يشترط خلافة، وإلا فأجره لمستأجره كأجير لخدمة أجر نفسه، ولم يلزمه رعي الولد، إلا لعرف.

قوله: (وعين متعلم، ورضيع، ودار، وحانوت وبناء على جدار، ومحول، إن لم يوصف) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: وإن يوصف، فيمكن رجوعه لجميعها، على أن البناء على جدار لا يكون إلا بوصف. قال في "التوضيح": (المحمل) بفتح الميم الأولى وكسر الأخيرة - وعلاقة السيف بالعكس<sup>(١)</sup>.  
وعمل به في الخيط ونقش الرخا، وآلة بناء.

قوله: (وعمل به في الخيط ونقش الرخا، وآلة بناء) أما الأخيران فصرح بهما في "المدونة"<sup>(٢)</sup>، وأما الأول فقال ابن شاس<sup>(٣)</sup> فقال ابن عرفة: هو كقول "المدونة" في آلة البناء قال: وعرفنا في الأجبر ألا يخط عليه، وفي الصانع الخيط عليه، وأما ابن عبد السلام فقال: لا يختلف في اعتبار العوائد والعادة عندنا بتونس أن الخيط على الخياط، إلا أن يخاط الثوب بالحرير فيكون على مالك الثوب، وقريب منه في "التوضيح" في عرفهم بمصر.

(١) المحمل بوزن الرجل: علاقة السيف، وهو السير الذي تقلده المتقلد. العلاقة، بالكسر: علاقة السيف والسوط، وعلاقة السوط ما في مقبضه من السير. انظر: لسان العرب، لابن منظور: ٢٦٥/١٠.

(٢) قال في تهذيب المدونة: (ولو أجرته على بناء دار فالأداة والماء والقؤوس والقفاف والدلاء على من تعارف الناس أنها عليه. وكذلك حيثان التراب في حفر القبر، ونقش الرخا وشبهه، فإن لم تكن لهم سنة فآلة البناء على رب الدار ونقش الرخا على ربا). انظر: تهذيب المدونة، ٣/٣٨٠، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١١/٤٤٨، ٤٤٩.

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٩٣٣/٣.

قوله : (وَالْإِفْعَالَى رَبِّهِ) أي وإن لم يكن عرف فعلى أرباب الشيء المصنوع [١١٢/ب] من ثوب ودقيق وجدار ، هذا مقتضى كلامه ، فالأول قاله ابن شاس وتبعه ابن الحاجب قائلاً على ما في النسخة الصحيحة : والخيط على الآجر ما لم يكن عرف<sup>(١)</sup> ، بمد الهزمة من غير ياء بعد الجيم . والثالث صرح به في " المدونة " قائلاً : فإن لم تكن لهم سنة فآلة البناء على رب الدار<sup>(٢)</sup> .

وأما الأوسط فقال فيه متصلاً بهذا : ونقش الرحا على ربحها ، فلعل عرفهم أن رب الرحا هو رب الدقيق كالدقائين بفاس الذين يستأجرون الطحانين . وكثير من سكان القصر الكبير ممن تكون له رحا اليد ويستأجر من يطحن له بها ، وإلا فما هنا مخالف " للمدونة " . والله تعالى أعلم .

عَكْسُ إِكَاْفٍ ، وَشِبْهِهِ وَفِي السَّبْرِ وَالْمَنَازِلِ ، وَالْمَعَالِيْقِ ، وَالزَّامِلَةِ ، وَوِطَانِهِ يَمْحُلُ ، وَبَدَلِ الطَّعَامِ الْمَحْمُولِ ، وَتَوْفِيرِهِ .

قوله : (عَكْسُ إِكَاْفٍ ، وَشِبْهِهِ) أي : فإن كان فيه عرف عمل به ، وإلا فهو على رب الدابة ، فالعكس حيث لا عرف ولو كان حيث [لا]<sup>(٣)</sup> عرف على المكتري كما فهم الشارح لكان مساوياً لما قبله لا عكساً<sup>(٤)</sup> له ، فإذا تقرر هذا ظهر منه أن المصنف عدل عن طريقة ابن شاس<sup>(٥)</sup> وابن الحاجب ، وعول على ما أقيم من قوله في كتاب : الرواحل والدواب من " المدونة " : ولا بأس أن تكتري من رجل إبلًا على أن عليك رحلتها<sup>(٦)</sup> ، فإن ظاهره لولا الشرط لكان ذلك على رب الإبل ، حكاه ابن عبد السلام ، وإن كان قد بحث فيه .

(١) انظر : جامع الأمهات ، ص : ٤٣٧ ، وعبارة ابن شاس : (واستجار الخياط لا يوجب عليه الخيط ، بل هو على المالك إلا أن تكون العادة خلافه) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٣٣/٣ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٩/١١ ، وما بعدها .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من الأصل .

(٤) في (ن) : (عرفاً) .

(٥) قال ابن شاس : أنه يجب على مكري الدابة تسليم ما جرت العادة بتسليمه معها من أكاف وبرذعة وحزام وسراج وسرج في القرم ، وشبه ذلك ، مما هو المعتاد، إذ ما يقتضيه العرف فهو كالمشروط : ٩٣٥/٣ .

(٦) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٤٠/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٧٠/١١ ، والمقصود بالرحلة هنا الحل والربط والقيام بها ، كما جاء في هامش التهذيب .

وأما المصنف فارتضاه وجعله خلاف قول ابن الحاجب : وعلى مكري الدابة [البرذعة]<sup>(١)</sup> وشبهها ، والإعانة في الركوب والتزول ورفع الأحمال وحطها بالعرف<sup>(٢)</sup> . إذ مفهوم قوله : [بالعرف]<sup>(٣)</sup> أنه لو لم يكن عرف لكان ذلك على المكثري ، وانظر هل تناول اسم الرحلة لرفع الأحمال وحطها أين من تناوله للأكاف وشبهه أم هما سواء .

وقد فسر أبو الحسن الصغير الرحلة بحلّ الإبل وربطها والقيام بها ، وزاد هو وابن عرفة إقامة أخرى من قوله في رواحل " المدونة " أيضاً : وإذا اكرت من رجلٍ إبله ثم هرب الجبال وتركها في يدك فأنفقت عليها فلك الرجوع بذلك ، وكذلك إن اكرت من يرحلها رجعت بكراته<sup>(٤)</sup> . على أن أبا إسحاق التونسي النظار تأولها بما إذا كانت العادة أن ربّ الإبل هو الذي يرحلها قال ابن عرفة : والأظهر بمقتضى القواعد أن يلزم المكري البرذعة والسرج ونحوهما لا مؤنة الخطّ والحمل ؛ لما في سماع عيسى من ابن القاسم فيمن اكرى منزلاً فيه علو ولا سلم له ، فقال لربه : اجعل لي سلماً له ، فتوانى ولم يتفع به المكثري حتى مضت السنة ، أنه يطرح عنه مناب العلو من الكراء . قال ابن رشد : لأنه باع [منه]<sup>(٥)</sup> منافع الدار فوجب أن يسلمها له وإسلامه العلو هو بجعل السلم له والكراء في هذا بخلاف الشراء<sup>(٦)</sup> . ابن عرفة : فالسلم للعلو كالبرذعة والسرج ونحوهما .

(١) البرذعة : الجلس الذي يُلقى تحت الرّجل ، قال شمر : هي بالنال والدال . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٨ / ٨ ، ٩ ، وهي في (١٠) ، و(٣٠) بالدال المهملة .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٣٧ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبرازعي : ٤٦٧ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٠٠ / ١١ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل ، (٣٠) .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٩ / ٩ .

كَتَبَ فِيهِ النَّبِيُّ لَنَايَ ، وَهُوَ أَمِينٌ ، فَلَا ضَمَانَ وَلَوْ شَرِطَ أَنْبَاءَهُ ، إِنْ لَمْ يَأْتِ  
بِإِمَّةٍ أَمِينَةٍ ، أَوْ عَمَلٍ يَدِينُ ، أَوْ مَلْعَمٍ بِأَنِّيَّةٍ فَأَنْكَسَرَتْ ، وَلَمْ يَتَّعِدْ . أَوْ انْقَطَعَ  
الْقَبْلُ . وَلَمْ يَغْنُ يَفْعَلْ كَحَارِسٍ وَلَوْ حَمَلِيًّا . وَأَجْبِرَ لَصَانِعٍ وَسِمَسَارٍ . إِنْ ظَهَرَ خَيْرُهُ  
بِأَيِّ الْأَزْهَرِ . وَنَوْنِي عَرَفْتُمْ سَقِينَتَهُ يَفْعَلُ سَائِغٌ . لَا إِنْ خَالَفَ مَرَعِي شَرِطَ أَوْ أَنْزَى يَلَا  
إِذْنٍ . أَوْ غَرِ يَفْعَلُ . فَتَقِيَمَتُهُ يَوْمَ التَّلَافِ . أَوْ صَانِعٍ فِي مَصْنُوعِهِ . لَا غَيْرِهِ .

قوله : ( كَتَبَ فِيهِ النَّبِيُّ لَنَايَ ) <sup>(١)</sup> قَائِلَةٌ ) أي : وليلاً وإنما سكت عنه ؛ لأنه أحرى قَالَ ابن  
عَرَفَةَ : وقول ابن شاس : إِذَا استأجر ثوباً للبس نزعهُ في أوقات نزعهُ عادة كالليل  
والقائلة <sup>(٢)</sup> . صواب كقولهِ في " المدونة " : من استأجر أجيراً للخدمة استعمله عَلَى عرف  
الناس من خدمة الليل والنهار <sup>(٣)</sup> . ابن عَرَفَةَ : فَإِنْ اختلف العرف في اللبس لزم بيان وقت  
نزعهُ أو دوام لبسه .

فرع :

قال ابن عبد السلام : ومما يرجع فيه إِلَى العرف في هذا الباب في المكان كما رجع إليه هنا  
في الزمان ما قاله بعض الشيوخ : من اكرى عَلَى متاع دواب إِلَى موضع وفي الطريق نهر لا  
يجاز إِلَّا عَلَى المركب قد عرف ذلك كالنيل وشبهه ، فجواز المتاع عَلَى رِيَّة ، والدواب عَلَى  
رَبِّهَا ، وَإِنْ كَانَ يَخَاضُ فِي المَخَاضِ ، فاعترضه حملان لَمْ يَعْلَمْ بِهِ ، فحمل المتاع عَلَى صاحب  
الدَّابَّةِ ، وتلك جائحة نزلت بِهِ ، وكذلك إِنْ كَانَ النهر شتوياً يَحْمِلُ بِالْأَمْطَارِ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ  
وقت الكراء قد علموا جريه ، وعلى ذلك دخلوا ، فيكون كالنهر الدائم . انتهى .

ونقله ابن عات من " الاستغناء " عن بعض شيوخ الفتوى ، قَالَ ابن عَرَفَةَ : انظر هذا  
الأصل مَعَ زيادة وزن حمل الدَّابَّةِ بالمطر ، يعني : هل بينهما تعارض ؟

(١) الطليسان نوع من الأكسية ، ولامه تفتح وتكسر . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ١٢٥ / ٦ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٣٦ / ٣ .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣٤ / ١١ .

وَلَوْ مُتَّاجًا لَهُ عَمَلٌ ، وَإِنْ بِبَيِّنَةٍ أَوْ يَلَا أَجْرًا إِنْ نَصَبَ نَفْسَهُ وَغَابَ عَلَيْهِمَا .  
فَيَقْبِيئُهُ يَوْمَ دَفْعِهِ . وَلَوْ شَرَطَ نَفْيَهُ . أَوْ دَعَا لِأَخْذِهِ . إِلَّا أَنْ تَقُومَ بَيِّنَةٌ فَتَنْسَقُطَ  
الْأَجْرَةُ ، إِلَّا أَنْ يَحْضُرَهُ لِرَبِّهِ يَشْرُطُهُ وَصَدَقَ إِنْ ادَّعَى خَوْفَ مَوْتٍ فَتَنْحَرُ .

قوله : (وَلَوْ مُتَّاجًا لَهُ عَمَلٌ) لفظ عمل نائب عن الفاعل ، وضبطه بعضهم : عمل<sup>(١)</sup> ،  
بصيغة الفعل الماضي فردّه لما بعده ، والأول أولى .  
أَوْ سَرِقَةً مَنْحُورَةً ، أَوْ قَلَمَ ضَرَسٍ .

قوله : (أَوْ سَرِقَةً مَنْحُورَةً) بكسر راء منحوره مضافاً له الضمير<sup>(٢)</sup> ، أشار به لقوله في  
" المدونة " : وَلَوْ قَالَ : ذَبَحْتُهَا ثُمَّ سَرَقْتُ . صَدَقَ<sup>(٣)</sup> ، وهو أولى من منحورة بناء التانيث ،  
إذ لا يدلّ عَلَى تعيين ناحرها .

أَوْ صِبْغٍ<sup>(٤)</sup> فَنُوزِعَ فِيهِ . وَفُسِّخَتْ يَنْتَلِفُ مَا يُسْتَوْفَى وَنُهُ ، لَا بِهِ إِلَّا صَبِيٍّ تَهْلِيئِهِ  
وَرَضِيْعٍ ، وَفَرَسٍ نَزْوٍ ، وَرَوْضٍ ، وَسِنٍّ [٦٨/ب] لِقَلَمٍ فَسَكَنْتَ كَعَقْوِ الْقِصَاصِ ،  
وَيَغْصَبِ الدَّارِ ، وَغَضَبٍ مَنَفَعَتِهَا ، وَأَمْرٍ السُّلْطَانِ بِإِعْلَاقِ الْحَوَانِيْتِ ، وَحَمَلٍ ظُلْمٍ ، أَوْ  
مَرَضٍ لَا تَقْدِرُ مَعَهُ عَلَى رِضَاعٍ وَمَرَضٍ عَجَبٍ وَهَرَبٍ لِكَعْدُو ، إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ فِي بَقِيَّتِهِ  
بِخِلَافِ مَرَضٍ دَابَّةٍ يَسْقُرُ ثُمَّ تَصِمُ .

قوله : (أَوْ صِبْغٍ) بصيغة الفعل عطفاً عَلَى (أدعى) . [١١٣/أ]  
وَحَيَّرَ إِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ سَارِقٌ .

قوله : (وَحَيَّرَ إِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ سَارِقٌ) لا يعارض قوله في المساقاة : وَإِنْ سَاقَيْتَهُ أَوْ أَكْرَيْتَهُ ،  
فَأَلْفَيْتَهُ سَارِقًا لَمْ تَنْفَسَخْ<sup>(٥)</sup> ؛ لأن معناه أكرته دارك .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٤٥) .

(٢) في الأصل ، و(١٥) ، و(٣) : (الضمير) .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤٠ / ١١ .

(٤) في أصل المختصر والمطبوعة : (صبغاً) .

(٥) النص أعلاه لتَهْلِيْبِ المدونة ، للراذعي : ٤١٧ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢ / ١٤ .

وَكُرْشِدٍ صَغِيرٍ عَقَدَ عَلَيْهِ ، أَوْ عَلَى سِلْعِهِ وَلِيٍّ إِلَّا لِظَنِّ عَدَمِ بُلُوغِهِ ، وَيَقِي  
كَالشَّهْرِ كَسْفِيهِ ، ثَلَاثَ سَنِينَ ، وَيَمُوتُ مُسْتَحِقٌّ وَقَفِ آجَرٍ ، وَمَاتَ قَبْلَ تَقْضِيهَا  
عَلَى الْأَصَمِّ ، لَا بِإِقْرَارِ الْمَالِكِ ، أَوْ خُلْفِ رَبِّ دَابَّةٍ فِي غَيْرِ مُعَيَّنٍ . أَوْ حَجٌّ وَإِنْ فَاتَ مَقْصِدُهُ  
أَوْ فُسِقَ مُسْتَأْجَرٌ ، وَآجَرُ الْمَاكِمِ ، إِنْ لَمْ يَكْفَ ، أَوْ يَحْتَقِ عَبْدٌ وَحُكْمُهُ عَلَى الرُّقِّ .  
وَأَجْرَتُهُ لِسَيِّدِهِ ، إِنْ أَرَادَ أَنَّهُ حُرٌّ بَعْدَهَا .

قوله : (وَكُرْشِدٍ صَغِيرٍ) كذا في بعض النسخ بكاف التشبيه ، وهو الصواب ، وهو

راجع للتخير .

## [فصل كراء الدواب والرباع]

وكراء الدابة كذلك، وجاز على أن عليك علفها، أو طعام ربها، أو عليه طعامك، أو ليبركها في حوائجها، أو ليطن بها شهراً، أو ليحمل على دوابه مائة، ولم يسسم ما لكل، وعلى حمل آدمي لم يره، ولم يلزمه الفأخ، بخلاف ولد وكنته، وبيعها، واستثناء ركوبها الثلاث، لا جمعة. وكره المتوسط، وكراء دابة إلى شهر، إن لم ينقد، والرضا بغير المعينة المالكة، إن لم ينقد، أو نقد، واضطر، وفعل المستأجر عليه، ودونه، وحمل يرويته، أو كيله، أو وزنه، أو عده، إن لم تتفاوت.

قوله: (وكراء دابة إلى شهر، إن لم <sup>(١)</sup> ينقد) هكذا في بعض النسخ بجر (شهر) إلى، وهو الصواب فيكون إشارة لقوله في "المدونة": ومن اكرى راحلة بعينها على أن يركب إلى اليوم أو اليومين وما قرب جاز ذلك، وجاز فيه النقد، وإن كان الركوب إلى شهر أو شهرين جاز ما لم ينقده <sup>(٢)</sup>. وقال غيره: لا يجوز.

وإقالة [زيادة] <sup>(٣)</sup> قبل النقد وبعده، إن لم يغيب عليه، وإلا فلا، إلا من المكتوي فقط، إن اقتضا، أو بعد سير كثير.

قوله: (وإقالة زيادة قبل النقد وبعده، إن لم يغيب عليه، وإلا فلا، إلا من المكتوي فقط، إن اقتضا، أو بعد سير كثير) [اقتضا] بالصاد المهملة المشددة وألف التشية من باب القصاص (أو بعد سير كثير) <sup>(٤)</sup> معطوف على (من المكتوي) لا على (اقتضا)، فاعلمه.

واشترائط هديئة مكة، إن عرف.

قوله: (واشترائط هديئة مكة، إن عرف) أشار به لقوله في "المدونة": ولو شرط عليه حمل هدايا مكة، فإن كان أمراً عرف وجهه جاز، وإلا لم يميز <sup>(٥)</sup>.

(١) في (ن): (ولم).

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤٣٦/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١١/٤٦٤.

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن): (٤).

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبراذعي: ٤٦٦/٣، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ١١/٥٠٠.



أبو الحسن الصغير : أي كسوتها وطبيها ، فظاهره جواز تطييبها وكسوتها ، إلا أن الصدقة أفضل كما قال في كتاب : الصلاة الأول ، ويتصدق بثمان ما يُخلَقُ به المسجد أو يُجَمَّرُ أحب إلَيَّ <sup>(١)</sup> . انتهى . وقد قالوا : إن كسوة الكعبة مخصص لعموم النهي عن كسوة الجدارات .

وَعَقَبَةُ الْأَجِيرِ ، لَا حَمْلَ مَنْ مَوْضٍ ، وَلَا اشْتِرَاطَ إِنْ مَا نَتَّ مُعَبَّئَةً أَتَاهُ بِغَيْرِهَا كَدَوَابٍ لِرَجَالٍ ، أَوْ لَأَمَكْنَةٍ ، أَوْ لَمْ يَكُنِ الْعَرَفُ نَقْدَ مُعَيَّنٍ . وَإِنْ نَقْدٌ ، أَوْ بَدَنَانِيَرٍ عَيَّنَتْ ، إِلَّا بِشَرْطِ الْخَلْفِ ، أَوْ لِيَحْمَلَ عَلَيْهَا مَا شَاءَ . أَوْ لِمَكَانٍ شَاءَ .

أَوْ لِبَشِيعَةِ رَجُلًا ، أَوْ يَوْمَلٍ كِرَاءِ النَّاسِ ، وَإِنْ وَصَلَتْ فِي كَذَا فَيَكْذًا . أَوْ لِيَنْتَقِلَ لِبَلَدٍ وَإِنْ سَاوَتْ إِلَّا بِإِذْنِ كَارِدِافِهِ خَلْفَكَ أَوْ حَمْلَ مَعَكَ ، وَالْكِرَاءُ لَكَ ، إِنْ لَمْ تَحْمِلْ زِنَةَ كَالسَّفِينَةِ ، وَضَمِنْ إِنْ أَكْرَى لِغَيْرِ أَمِينٍ ، أَوْ عَطِيتَ بِزِيَادَةِ مَسَافَةٍ أَوْ حَمْلٍ تَغْطِبُ بِهِ ، وَإِلَّا فَالْكِرَاءُ كَانَ لَمْ تَغْطِبْ ، إِلَّا أَنْ يَحْفِسَهَا كَثِيرًا فَلَهُ كِرَاءُ الزَّائِدِ ، أَوْ قِيَمَتُهَا .

وَلَكَ قَسْمُ عَضُوضٍ ، أَوْ جَمُوحٍ ، أَوْ أَعَشَى أَوْ دَهْرُهُ فَاحِشًا كَانَ يَطْمَنُ لَكَ لَكَ كُلَّ يَوْمٍ إِرْدَبَيْنِ يِدْرَقَمِ ، فَوُجِدَ لَا يَطْمَنُ إِلَّا إِرْدَبًا . وَإِنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ مَا يَشْبِيهِ الْكَيْلَ فَلَا لَكَ وَلَا عَلَيْهِ .

قوله : (وَعَقَبَةُ الْأَجِيرِ) هذا كقوله في " المدونة " : ولا بأس أن يكتري محملاً ويشترط

عقبة الأجير <sup>(٢)</sup> . أبو الحسن الصغير : أي : يعاقبه أجيره في الركوب ، قال بعضهم : إنها يرفع الاشتراط الكراهة ؛ لأنه يكره كراؤه من غيره إذا أكرأها للركوب .

أبو الحسن الصغير : وليس هذا بين ؛ لأنه إذا لم يشترط ذلك فكان يعاقبه ، يصير كمن أكرى من هو أثقل منه ؛ لأن المعني أبداً أثقل من غيره ، فظهر أن فائدة الاشتراط رفع المنع . انتهى . وما قاله بعضهم هو ظاهر قول ابن القاسم في سماع عيسى ، وما قاله أبو الحسن الصغير هو نص قول أصبغ فيه . قال ابن رشد : وقول أصبغ هو القياس <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١ / ١٧٠ .

(٢) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٤٦٦ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١ / ٤٩٩ .

(٣) نص السماع : (وقال في الرجل يريد أن يعقب الرجل في شق عمله وبأى الحال ذلك ، قال : ذلك له إذا حل مثله وليس للحال أن يمنعه . قال أصبغ : إن أعقب ركباً مريحاً ، كان ذلك له ؛ لأنه مثله ، وإن أعقب ماشياً فليس ذلك له ؛ لأن ركوبها مختلف ، هو يكون أضر على البعير وأثقل عليه) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٩ / ١٢١ .

[فصل<sup>(١)</sup>]

[١/١٩] جَازَ كِرَاءُ حَمَامٍ، وَدَارٍ غَائِبَةٍ كَبِيْعَهَا.

قوله : (جَازَ كِرَاءُ حَمَامٍ) مسألة مستقلة كقوله في " المدونة " : ولا بأس بكراء الحمامات<sup>(٢)</sup> ، وفي " العتبية " والله ما دخوله بصواب ، قال ابن عرفة : لأن المكتري متعبد في فعله ما ينفي صواب دخوله ، ومكره بريء منه . ولابن عات عن " مختصر الثمانية " : قال عبد الملك : يمنع السلطان [ النساء ]<sup>(٣)</sup> الحمامات أشد منع ، ويضربهن على ذلك ، ويؤدب رب الحمام حتى لا يدخل امرأة [ الحمام ]<sup>(٤)</sup> ؛ إنها الحمام للرجال بشرط السترة ، وقاله أصبغ . ابن عرفة : وأخبرنا شيخنا ابن عبد السلام : أن بعض من لهُ النظر الشرعي كَانَ أمر الحمامين باتخاذ أزر للنساء كما هو اليوم للرجال ، فصار النساء يتضاربن بالأزر على وجه اللعب ، فصارت المصلحة زيادة في المفسدة ، ولا يشك اليوم منصف في حرمة للنساء ولا في أن عدم قطعه لمن لهُ عليه قدرة ترك تغيير منكر .

أَوْ يَصِفُهَا ، أَوْ يَصِفُ عَبْدٌ وَشَهْرًا عَلَى أَنْ سَكَنَ يَوْمًا لَزِمَ ، إِنْ مَلَكَ الْبَقِيَّةَ ، وَعَدَمَ بَيَانَ الْإِبْتِدَاءِ وَحُمِلَ مِنْ جِبِنِ الْعَقْدِ ، وَمَشَاهِرُهُ .

قوله : (أَوْ يَصِفُهَا) عطف على دار ، والضمير لها وليس النصف بشرط ، والمراد الجزء الشائع كما في " المدونة "<sup>(٥)</sup> .

وَلَمْ يَلْزَمْ لَهَا ، إِلَّا يَنْقُذُ فَقْدَرُهُ كَوْجِبِيَّةَ يَشْهُرٍ كَذَا ، أَوْ هَذَا الشَّهْرِ ، أَوْ أَشْهُرًا ، أَوْ إِلَى كَذَا .

قوله : (وَلَمْ يَلْزَمْ لَهَا ، إِلَّا يَنْقُذُ فَقْدَرُهُ كَوْجِبِيَّةَ يَشْهُرٍ كَذَا ، أَوْ هَذَا الشَّهْرِ ، أَوْ أَشْهُرًا ، أَوْ إِلَى كَذَا) كأنه اختصر هنا قول عياض في " التسيهات " : " لا خلاف إذا نص

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٣ن) وهو في أحكام كراء الحمام .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٠٩ / ١١ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٥) قال في تهذيب المدونة : (ولا بأس بكراء نصف دار أو سلسها أو جزء شائع قل أو كثر كالشراء) انظر : تهذيب المدونة ،

للبراذعي : ٤٧٤ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥١٠ ، ٥٠٩ / ١١ .

عَلَى تَعْيِينَ السَّنَةِ أَوْ الشَّهْرِ ، أَوْ جَاءَ بِهَا يَقُومُ مَقَامَ التَّعْيِينِ أَنَّهُ لَا زَمَ لَكُمَّاهُ ، وَذَلِكَ فِي خَمْسِ صُورٍ إِذَا قَالَ هَذِهِ السَّنَةُ أَوْ هَذَا الشَّهْرُ أَوْ سَنَةٌ كَذَا ، أَوْ سَمَى الْعَدَدَ فِيهَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدِ ، فَقَالَ : سَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا ، أَوْ ذَكَرَ الْأَجَلَ فَقَالَ : أَكْرَبَا إِلَى شَهْرٍ كَذَا أَوْ سَنَةٍ كَذَا أَوْ نَقَدَهُ أَشْهُرًا أَوْ سَنَةً أَوْ أَكْثَرَ " . اُنْتَهَى . فَقَوْلُ عِيَاضَ : أَوْ سَمَى الْعَدَدَ فِيهَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدِ إِلَيْهِ أَشَارَ الْمُصَنِّفُ بِقَوْلِهِ : ( أَوْ أَشْهُرًا ) [ وَكَذَا ] <sup>(١)</sup> هُوَ فِي بَعْضِ النُّسخِ بِصِيغَةِ الْجَمْعِ ، وَهُوَ الصَّوَابُ .

قوله : ( وَفِي سَنَةٍ يَكْذًا ، تَأْوِيلَانِ ) أَشَارَ بِهِ لِقَوْلِ عِيَاضَ : وَاخْتَلَفَ إِذَا قَالَ : أَكْرَبَا مِنْكَ سَنَةً بَدْرَهُمْ أَوْ شَهْرًا بَدْرَهُمْ ، فَحَمَلَ أَكْثَرَهُمْ ظَاهِرَ الْكِتَابِ أَنَّهُ مِثْلُ قَوْلِهِ : هَذِهِ السَّنَةُ تَلْزِمُهُمَا السَّنَةُ أَوْ الشَّهْرُ ، وَهُوَ بَيْنَ مَنْ أَمَّاكَ فِي الْكِتَابِ ، ثُمَّ ذَكَرَهَا ثُمَّ قَالَ : وَهَكَذَا لَهُ [ ١١٣ / ب ] فِي " الْعَتَبَةِ " وَفِي تَفْسِيرِ يَحْيَى وَكِتَابِ ابْنِ حَبِيبٍ ثُمَّ قَالَ : وَذَهَبَ أَبُو صَالِحٍ إِلَى أَنَّ قَوْلَهُ : أَكْرَبَا مِنْكَ سَنَةً لَا يَقْتَضِي التَّعْيِينَ ، وَلَهُ الْخُرُوجُ ، وَلِرَبِّهِ إِخْرَاجُهُ مَتَى شَاءَ مِثْلُ قَوْلِهِ : كُلُّ سَنَةٍ ، وَأَنَّ مَا وَقَعَ فِي الْكِتَابِ مِنْ هَذَا إِنَّمَا مَعْنَاهُ سَنَةٌ مَعِينَةٌ ، وَخَالَفَهُ ابْنُ لُبَابَةَ وَغَيْرُهُ .

قوله : ( وَأَرْضُ مَطَرٍ عَشْرًا ، إِنْ لَمْ يَنْقَدْ ، وَإِنْ سَنَةً إِلَّا الْمَأْمُونَةُ كَالنَّيْلِ ، وَالْمَعِينَةُ ) أَيُ : وَجَارَ كَرَاءِ أَرْضِ الْمَطَرِ عَشْرَ سَنِينَ إِنْ لَمْ يَشْتَرِطِ النَّقْدُ ، فَإِنْ شَرَطَهُ لَمْ يَجِزْ وَإِنْ فِي سَنَةٍ وَاحِدَةٍ مِنَ الْعَشْرِ إِلَّا الْمَأْمُونَةُ مِنْ أَرْضِ الْمَطَرِ ، كَالنَّيْلِ تَشْبِيهِ لَا تَمَثِيلَ ، وَالْمَعِينَةُ بِالْجَرِّ عَطْفًا عَلَى النَّيْلِ ، وَهِيَ ذَاتُ الْمَاءِ الْمَعِينِ .

قوله : ( فَيَجُوزُ ) إِنَّمَا لَمْ يَسْتَغْنِ عَنْهُ بِقَوْلِهِ أَوَّلًا : ( جَارَ ) لِيُفْرَقَ بَيْنَ الْجَائِزِ وَالْوَاجِبِ ، وَلِهَذَا قَالَ : ( وَيَجِبُ فِيهِ مَأْمُونَةُ النَّيْلِ إِذَا رُوِيَ ) [ أَيُ : يَقْضَى بِهِ لِرَبِّ الْأَرْضِ عَلَى

(١) مَا بَيْنَ الْمَعْكَوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ ( ن ) .

المكتري، وأشار به لقول ابن رشد في "المقدمات": فأما أرض النيل فيجب التقدير فيها عند ابن القاسم إذا رويت<sup>(١)</sup>؛ لأنها لا تحتاج إلى السقي فيها يستقبل، فبالري يكون المكتري قابضاً لما اكترى، وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكتري فيها دفع الكراء حتى يتم الزرع ويستغني عن الماء<sup>(٢)</sup>. واحتراز بقوله: مأمونة النيل. من أرض النيل غير المأمونة كما إذا كانت بعيدة أو مرتفعة يبلغها الماء مرة بعد الوفاء ومرة لا يبلغها<sup>(٣)</sup> أو لا يطول مقامه عليها. وتقسيم للخصي في هذا الباب عجيب فعليك به.

**وَعَلَى أَنْ يَحْرُثَهَا ثَلَاثًا، أَوْ يَزْبِلَهَا، إِنْ عُرِفَ.**

قوله: (وَعَلَى أَنْ يَحْرُثَهَا ثَلَاثًا، أَوْ يَزْبِلَهَا، إِنْ عُرِفَ) كذا في "المدونة"<sup>(٤)</sup> قال ابن يونس: يريد إذ كانت مأمونة؛ لأن زيادة الحرث والتزليل منفعة تبقى في الأرض إن لم يتم زرعها فيصير كنفذ اشترطه في غير المأمونة.

**وَأَرْضَ سِنِينَ لِذِي شَجَرٍ بِهَا سِنِينَ مُسْتَقْبَلَةً.**

قوله: (وَأَرْضَ سِنِينَ لِذِي شَجَرٍ بِهَا سِنِينَ مُسْتَقْبَلَةً) في بعض النسخ كذا بالكاف، وفي بعضها لذي باللام، فإن كان بالكاف فأرض منون وسنين طرف، والكلام مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه، فأما المشبه به فكانه أعم من قوله<sup>(٥)</sup> وأرض مطر عشراً، فليس بتكرار معه؛ لشمول هذا الجزاء لأرض الغرس والبناء، بخلاف الأول بدليل أنه فصل في النقد في الأول دون هذا، وأما المشبه فقد عرفت ما أشار بها إليه من نص "المدونة"<sup>(٦)</sup>، وإن كان باللام فلعل أرض غير منون، وسنين مضاف إليه.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣)

(٢) انظر: المقدمات المهدات، لابن رشد: ٤٧٨/١.

(٣) [من هنا يبدأ سقط من: (٢) إلى قوله بعد: (عَلَّ النَّقْدُ أَوْ كَاتَ).

(٤) انظر: تهذيب المدونة، للبراعبي: ٥٠٦/٣، ونصه: (ومن اكترى أرضاً على أن يكرها ثلاث مرات، ويزرعها في الكراء الرابع جاز ذلك، وكذلك على أن يزيلها إن كان الذي يزيلها به شتياً معروفاً، وإن شرط على أن يحرقها له ربحاً جاز ذلك)، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٥٥٥/١١.

(٥) في (ن) (فعله).

(٦) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٥٣٤، ٥٣٣/١١.

وقد قال سيبويه : إن الإضافة تقع بأدنى سبب ؛ وحيتئذ فالكلام مشتمل على فرع واحد وهو نصّ " المدونة " المشار إليه ، وكأنه يقول : وجازّ كراء أرض سنين ماضية سنين مستقبلية من غرس به شجرًا في السنين الماضية ، وفيه قلق .  
**وإن ليغيرك .**

قوله : **(وإن ليغيرك)** لا شك أنه أشار به لقوله في " المدونة " : ولو اكرت أرضاً فأكرتها من غيرك فغرسها ثم انقضت مدة الكراء وفيها غرسه فلك أن تكرتها من ربها سنين مؤتلفة ثم إن أرضاك الغارس وإلا قلع غرسه<sup>(١)</sup> وإذا كان لهذا أشار ؛ فكأنه يقول على سبيل الإغناء : وإن كان الشجر لغيرك بإذاء الشجر فتجوز في إطلاق ذي الشجر على ما هو أعم من غارسها والتفت ، فخاطبه بعد أن ذكره بصيغة الغيبة ، ولا يخفى ما في ذلك ، وعبرة " الشامل " أحسن إذ قال : ككراثها الذي شجر بها أو غيره سنين مستقبلية ، ودخل في الغير الأجنبى ، والحكم سواء **[ وإن لم يذكره ]**<sup>(٢)</sup> في " المدونة " . والله تعالى أعلم .  
**لا زوم .**

قوله : **( [ لا ] زوم )** أشار به لقوله في " المدونة " : قال ابن القاسم : ولو كان موضع الشجر زرع أخضر لم يكن لرب الأرض أن يكرها **[ ما دام زرع هذا فيها ؛ لأن الزرع إذا انقضت الإجارة لم يكن لرب الأرض ]**<sup>(٣)</sup> قلعه<sup>(٤)</sup> .  
**وشرط كنس موحاض .**

قوله : **(وشرط كنس موحاض)** أشار به لقوله في المدونة : ومن اكرت داراً أو حماماً وشرط كنس المراحيض والتراب وغسالة الحمام على المكري جازّ ؛ لأنه أمر معروف وجهه<sup>(٥)</sup> . فظاهر

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٩١ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٣٤ / ١ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٩١ / ٣ .

(٦) السابق : ٤٧٣ / ٣ .

هذا أنه على المكتري حتى يشترطه رب الدار ، وقد قال بعد : ومن اكترى داراً فعلى ربها مرمتها وكنس المراحض <sup>(١)</sup> . فقيل : خلاف . وقيل : ما هنا فيها حدث ، وما هناك فيها سبق ، حكاهما عياض ، زاد المتطي قيل : ما هنا في غير الفنادق ، وما هناك في الفنادق كما في سماع أبي زيد .

### أَوْ مَرْمَةٌ ، وَتَطْيِينَ مِنْ كِرَاءٍ .

قوله : (أَوْ مَرْمَةٌ ، وَتَطْيِينَ) من كراء المرمة الإصلاح والتطين الطر ، وهو جعل الطين على سطوحها ، والشرط هنا من رب الدار ؛ ولذا قال : من كراء ، بخلاف التي قبلها . أما المرمة فقال في " المدونة " : ومن اكترى داراً أو حماماً على أن ما احتاجا إليه من مرمة رمها المكتري ، فإن اشترط [ ١١٤ / أ ] أن ذلك من الكراء جاز <sup>(٢)</sup> [ وأما التطين من الكراء فلم يصرح به في " المدونة " ، وإنما قال : ومن اكترى داراً على أن عليه تطين البيوت جازاً <sup>(٣)</sup> ذلك إذا سمي تطيينها في السنة مرة أو مرتين أو في كل سنتين مرة ؛ لأنه معلوم .

فقال أبو الحسن الصغير : ظاهره أن هذا زيادة على الكراء ، فيكون اكترى منه بها سمي ، وبالتطين ، أو ذلك من الكراء على ما تقدم .

وجب ، لا إن لم يجب ، أو من عند المكتري ، أو حويم أهل ذي الحمام ، أو نورتهم مطلقاً ، أو لم يعين في الأرض بناءً وغرس ، وبعضه أضر ولا عرف ، وكراء وكيل بمحابة ، أو يعرض ، أو أرض مدة لغرس فإذا انقضت فهو لرب الأرض ، أو نصفه ، والسنة في المطر بالحصاد وفي السقي بالشهور ، فإن تمت وله زرع أخضر فكراء مثل الزائد ، وإذا انتشر للمكتري حب فنبت قابلاً فهو لرب الأرض كمن جره السيل إليه ولزم الكراء بالتمكن ، وإن فسد بجائحة أو غرق بعد وقت الحرث أو عدمه بذراً ، أو بسجنه ، أو انهدمت شرفات البيت ، أو سكن أجنبي بعضه ، لا إن نقص من قيمة الكراء ، وإن قل ، أو انهدم بيت فيها ، أو سكنه مكربه ، أو لم يأت يسلم لأعلى .

(١) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٧٣ / ٣ .

(٢) السابق .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٠٩ / ١١ .

أَوْ عَطَشَ بَعْضُ الْأَرْضِ ، أَوْ غَرِقَ ، فَبَرَحَّتْهُ ، وَخَبِرَ فِي مَضْرٍ ، كَمَطَلٍ ، فَإِنْ بَقِيَ  
فَالْكَرَاءُ ، كَعَطَشِ أَرْضٍ صَلْبَةٍ وَهَلْ مُطْلَقًا ؟ أَوْ إِلَّا أَنْ يُصَالِحُوا عَلَى الْأَرْضِ ؟ تَأْوِيلَانِ  
عَكْسٌ تَلَفَ الزَّرْعَ لِكَثْرَةِ دَوْبِهَا ، أَوْ فَأَرْهَا ، أَوْ عَطَشَ ، أَوْ بَقِيَ الْقَلِيلُ ، وَلَمْ يَجِبْ  
أَجْرٌ عَلَى إِصْلَاحِ مُطْلَقًا ، بِخِلَافِ سَاكِنٍ أَصْلَحَ لَهُ بِقِيَّةُ الْمُدَّةِ قَبْلَ خُرُوجِهِ ، وَإِنْ اكْتَرِيَا  
حَانُونًا ، فَأَرَادَ كُلُّ مُقَدِّمَةٍ قُسْمٍ ، إِنْ أَمَكْنَ ، وَإِلَّا أَكْرِي عَلَيْهِمَا .

قوله : (وجب ، لا إِنْ لَمْ يَجِبْ) هذا القيد ذكره ابن فتحون فقال : جَارٍ إِنْ كَانَ الْكَرَاءُ عَلَى  
النقد بالشرط أو العرف ، وبه قيد " المدونة " في " جامع الطرر " فقال : معناه : والكراء على  
النقد أو كانت [١] ستهم النقد ، وإِلَّا لَمْ يَجِزْ ، إِذْ لَا يَدْرِي مَا يَجَلُّ عَلَيْهِ بِالْهَدْمِ ، وَأَمَّا اللَّخْمِي  
فَقَالَ : قَالَ مَالِكٌ فِيمَنْ اكْتَرَى دَارًا سَنَةً عَشْرِينَ دِينَارًا عَلَى إِنْ احتاجت الدار إلى مرمة رمتها  
المكتر من العشرين دينارًا : لا بأس به (٢) ، يريد وَإِنْ كَانَ الْكَرَاءُ مُوجِبًا ، فَإِنْ هَذَا الشَّرْطُ  
لَا يَفْسِدُ الْعَقْدَ (٣) ؛ لِأَنَّ الْقَصْدَ فِي ذَلِكَ مَا يَحْتَاجُ فِي الْغَالِبِ إِلَى إِصْلَاحِهِ مِثْلَ خَشْيَةِ تَنْكُسَرِ  
أَوْ تَرْقِيعِ حَائِطٍ ... وَالْأَشْبَهُ ذَلِكَ مَا يَقْلُّ خَطْبُهُ ، وَيُؤَدِّي تَعَجِيلَهُ إِلَى غَرَرٍ .

وَإِنْ غَارَتْ عَيْنٌ مَكْرَى سَنَيْنَ بَعْدَ زُرْعِهِ ، أُنْفِقَتْ (٤) حِصَّةُ سَنَةٍ فَقَطْ ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْ  
ذَاتُ بَيْتٍ وَإِنْ يَكْرَأُ فَلَآ كِرَاءَ ، إِلَّا أَنْ تَبَيَّنَ ، وَالْقَوْلُ لِلْأَجْبِرِ أَنَّهُ وَصَلَ كِتَابًا ، أَوْ  
أَنَّهُ اسْتَصْنَعَ ، وَقَالَ رَبُّهُ وَدَيْعَةً ، أَوْ خُولَفَ فِي الصِّفَةِ وَفِي الْأَجْرَةِ .  
قوله : (وَإِنْ غَارَتْ عَيْنٌ مَكْرَى سَنَيْنَ بَعْدَ زُرْعِهِ ، أُنْفِقَتْ حِصَّةُ سَنَةٍ فَقَطْ) (مكثري)

اسم مفعول ، و(سنتين) متعلق به ، والظاهر في (زوعه) أنه مصدر مضاف للمفعول .

إِنْ أَشْبَهَ وَحَازَا .

قوله : (إِنْ أَشْبَهَ وَحَازَا) أشبه راجع للفروع الأربعة بخلاف حاز بالحاء المهملة .

(١) انتهى إلى هنا ما سقط من : (٢٥) .

(٢) انظر المدونة ، لابن القاسم : ٥٠٨ / ١١ .

(٣) في (٢٥) : (القصدي) .

(٤) في المطبوعة : (نفقت) وهي كذلك في بعض شروح المختصر .

لا كَيْفَاءَ، وَلَا فِي - رَدِّهِ، فَلَرَبِّهِ - وَإِنْ يَلَا بَيِّنَةً - وَإِنْ ادَّعَاهُ، وَقَالَ: سَرَقَ مِنِّي، وَأَرَادَ أَخْذَهُ، دَفَعَ قِيَمَةَ الصَّبْغِ بِيَمِينِ، إِنْ زَادَتْ دَعْوَى الصَّانِعِ عَلَيْهَا، وَإِنْ اخْتَارَ تَضَمُّنَهُ، [٦٩/ب] فَإِنْ دَفَعَ الصَّانِعُ قِيَمَتَهُ أَبْيَضَ فَلَا يَمِينِ، وَإِلَّا حَلَفًا، وَاشْتَرَكَا، لَا إِنْ تَخَالَفَا فِي لَفِّ السُّوْبِقِ وَأَبَى مَنْ دَفَعَ مَا قَالَهُ، اللَّاتِ فَوُثِّلَ سَوْبِقُهُ، وَلَهُ وَلِلْجَمَالِ بِيَمِينِ فِي عَدَمِ قَبْضِ الْأَجْرَةِ وَإِنْ بَلَغَا الْغَايَةَ، إِلَّا لَطُولَ فَلَمُكْتَرِيهِ، بِيَمِينِ، وَإِنْ قَالَ بِمِائَةِ لِبَرْقَةٍ، وَقَالَ بَلْ لِأَفْرِيقِيَّةٍ حَلَفًا، وَفَسِيخًا، إِنْ عَدِمَ السَّيْرَ، أَوْ قُلْ وَإِنْ نَقَدَ.

قوله: (لا) كَيْفَاءَ) يجوز فتح بائه، [وشد نونه، وكسر بائه] (١) وتخفيف نونه.

وَالَا فَكْفَوْتَ الْمَيْمِمْ وَلِلْمُكْتَرِي فِي الْمَسَافَةِ فَقَطْ، إِنْ أَشْبَهَ قَوْلُهُ فَقَطْ، أَوْ أَشْبَهَا، وَانْتَقَدَ. وَإِنْ لَمْ يَنْتَقِدْ حَلَفَ الْمُكْتَرِي، وَلَزِمَ الْجَمَالُ مَا قَالَ، إِلَّا أَنْ يَخْلِفَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ (٣)، فَلَهُ حِصَّةُ الْمَسَافَةِ عَلَى دَعْوَى الْمُكْتَرِي، وَفَسِيخُ الْبَاقِي، وَإِنْ لَمْ يَشْبِهَا حَلَفًا، وَفَسِيخُ يَكْرَاءِ الْمُثْلِ فِيمَا مَشَى.

قوله: (وَالَا فَكْفَوْتَ الْمَيْمِمْ وَلِلْمُكْتَرِي) (٤) فِي الْمَسَافَةِ فَقَطْ، إِنْ أَشْبَهَ قَوْلُهُ فَقَطْ، أَوْ أَشْبَهَا، وَانْتَقَدَ. وَإِنْ لَمْ يَنْتَقِدْ حَلَفَ الْمُكْتَرِي، وَلَزِمَ الْجَمَالُ مَا قَالَ، إِلَّا أَنْ يَخْلِفَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ، فَلَهُ حِصَّةُ الْمَسَافَةِ عَلَى دَعْوَى الْمُكْتَرِي، وَفَسِيخُ الْبَاقِي، وَإِنْ لَمْ يَشْبِهَا حَلَفًا، وَفَسِيخُ يَكْرَاءِ الْمُثْلِ فِيمَا مَشَى) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: (وَالَا فَلِلْمُكْرِي فِي الْمَسَافَةِ فَقَطْ إِنْ أَشْبَهَ قَوْلُهُ فَقَطْ.. إِلَى آخِرِهِ. وقصده على كل حال اختصار الأقسام الأربعة التي ذكرها ابن يونس، فعلى الأولى أشار لما [إذا] (٥) أشبه قول المكتري بقوله فكفوت المبيع، وعلى الثانية تركه في المفهوم، وأما الأقسام الثلاثة الباقية فقد صرح بها في النسختين، وقد كان في غنى عن أن يقول في المسافة فقط؛ لأنه فرض المسألة.

(١) في (٢٥): (لا).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل، و(٣٥).

(٣) في المطبوعة: (ادعى).

(٤) في (١٥)، و(٢٥)، و(٤٤)، و(٥٥): (للمكري).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).



وإن قال أكريتك للمدينة بمائة وبلغاها ، وقال بل لمكة بأقل ، فإن نقده فاقول للجمال فيما يشبه .

قوله : (وإن قال أكريتك<sup>(١)</sup> للمدينة بمائة وبلغاها ، وقال بل لمكة بأقل ، فإن نقده فاقول للجمال فيما يشبه) أي في ادعائهما ما يشبه ، فهو كقول ابن القاسم في " المدونة " : ولو قال المكري<sup>(٢)</sup> أكريتك إلى المدينة بمائتين وقد بلغاها ، وقال المكري بل إلى مكة بمائة ، فإن نقده المائة فالقول قول الجاهل فيما يشبه<sup>(٣)</sup> .

ابن يونس : معناه إذا أشبه ما قالاً جميعاً . أبو الحسن الصغير : وأما إن أشبه قول المكري خاصة فإنه يحلف على دعوى المكري ويكون له المائتان قاله فيما يأتي إذا لم يتقد . انتهى ؛ ولذا قال المصنف بعد هذا : (وإن أشبه قول المكري فقط ، فالقول له ببوين) .

وحلفاً وفسيخ ، وإن لم ينقد ، فالجمال في المساقفة ، وللمكثري في حصتها وما ذكر بعد ببوينها وإن أشبه قول المكري فقط ، فالقول له ببوين ، وإن أقاماً ببينتين قضى بأعدهما ، وإلا سقطتا ، وإن قال أكريتك عشراً يخمسين ، وقال : خمساً بمائة حلفاً ، وفسيخ ، وإن زرع بعضاً ولم ينقد فلهما ما أقر به المكثري إن أشبه وحلف وإلا فقول ربها إن أشبه وإن لم يشبهها حلفاً . ووجب كراء المثل فيما مضى ، وفسيخ الباقي مطلقاً وإن نقده فتردد .

قوله : (حلفاً ، وفسيخ) أي : ما بقي وهو كقوله في " المدونة " : ويحلف له المكثري في المائة الثانية ، ويحلف الجاهل أنه لم يكره إلى مكة بمائة ويتفاسخ<sup>(٤)</sup> .

(١) في (ن) ٤) أكريتك .

(٢) في الأصل ، و(ن) ١) ، و(ن) ٢) : (الكري) .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٥٣/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٨٥ ، ٤٨٦ .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٥٣/٣ .

## [باب الجعل]

صِحَّةُ الْجُعْلِ بِالتَّزَامِ أَهْلُ الْإِجَارَةِ جُعْلًا.

قوله : (صِحَّةُ الْجُعْلِ بِالتَّزَامِ أَهْلُ الْإِجَارَةِ جُعْلًا) أي صحة الجعالة بالتزام المتأهل بعقد الإجارة ثمنًا ، فظاهره أن الشرط [قاصر] <sup>(١)</sup> عَلَى الْجَاعِلِ دُونَ الْمَجْعُولِ لَهُ ، وليس كَذَلِكَ إِذْ لَا يَصَحُّ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ إِلَّا مِنَ الرَّشِيدِ أَوْ مِنَ الْمَحْجُورِ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ كَمَا قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ . وقال ابن عرفة : شرطه أهلية [المعاوضة] <sup>(٢)</sup> فِيهَا .

ابن شاس وابن الحاجب : شرطهما أهلية الاستتجار والعمل <sup>(٣)</sup> .

ابن عبد السلام يعني بقوله : (وَالْعَمَلُ) أَنَّ عَمَلَ الْجَعَالَةِ قَدْ يُنْتَفَعُ مِنْ بَعْضِ النَّاسِ كَمَا لَوْ جُرِعَ لَذِي عَلَى طَلَبِ مَصْحَفٍ ضَاعَ لِرَبِّهِ ، وَكَذَلِكَ الْحَائِضُ مَدَّةَ الْحَيْضِ .

ابن عرفة : " هذا الامتناع إنما هو شرعي ، ولا يتم إلا بقصر الجعالة عَلَى الْجَائِزِ مِنْهَا ، وَالْأَظْهَرُ اعْتِبَارُهَا مِنْ حَيْثُ ذَاتُهَا ، وَيُفْسَرُ الْامْتِنَاعُ بِالْامْتِنَاعِ الْعَادِيِّ ، كَمَجَاعَلَةِ مَنْ لَا يَحْسُنُ الْعَوْمَ عَلَى رَفْعِ مَتَاعٍ مِنْ قَعْرِ بَثْرِ كَثِيرَةِ الْمَاءِ طَوِيلَةٍ " . انتهى . فليتأمل .

عَلِمَ ، يَسْتَحِقُّهُ السَّامِعُ بِالتَّمَامِ كَكِرَاءِ السُّفْنِ إِلَّا أَنْ يَسْتَأْجِرَ عَلَى التَّمَامِ فَيَنْسِبَةَ الثَّانِي .

قوله : (عَلِمَ) منه يفهم ما ذكر ابن عرفة حيث حدّه [١١٤/ب] أَنَّهُ لَوْ قَالَ : إِنْ جَسْتِي بَعْدِي الْأَبْقَ فَلَكَ عَمَلُهُ كَذَا أَوْ خِدْمَتُهُ شَهْرًا كَانَ جَعْلًا فَامْسَدًا لَجَهْلِ عَوَضِهِ . انتهى . وهو مثل قوله في " المدونة " : وَإِنْ قَالَ : مَنْ جَاءَنِي بِهِ فَلَهُ نَصْفُهُ لَمْ يَجِزْ <sup>(٤)</sup> ؛ لِأَنَّهُ لَا يَدْرِي مَا دَخَلَهُ ، وَمَا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ لَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ ثَمْنًا لِإِجَارَةٍ أَوْ جَعْلٍ .

(١) ما بين العكوفين ساقط من الأصل .

(٢) في (٣٠) : (المواضة) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٤٤ / ٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٢٢ .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٩٠ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٥٩ / ١١ .

وإن استحق ولو بحرية ، بخلاف موته بلا تقدير زمن إلا يشترط ترك متى شاء ولا نقد مشترط.

قوله : (وإن استحق ولو بحرية) كذا في النسخ بالإغيا ، وأنت إذا تأملت وجدته اللائق أن يقول : أو استحق . بالعطف على المستثنى من مفهوم التهام .

ففي كل ما جاز فيه الإجارة بلا عكس ولو في الكثير إلا في كبيع سلم لا يأخذ شيئاً إلا بالجميع .

قوله : (في كل ما جاز فيه الإجارة بلا عكس) هذا عكس قوله في " المدونة " : وكل ما جاز فيه الجعل جازت فيه الإجارة ، وليس كل ما جازت فيه الإجارة يجوز فيه الجعل<sup>(١)</sup> أي : فالإجارة أعم ، ويشبه أن يكون المصنف كتب في المبيعة فكل ما جاز فيه جازت فيه الإجارة ، على أن يكون فاعل جاز الأول ضمير الجعل ، فظنه الناسخ تكراراً فأسقط إحدى الجملتين وعوض الفاء بفي ، وقد يصح بقاء اللفظ على حاله ، على أن يكون الإجارة مبتدأ وفي (كل ما جاز فيه) خبر مقدم ، وفي جاز أيضاً ضمير الجعل إلا أنه شديد التكلف ، فإذا زيد في أول الكلام : فاء أو أو سهل شيئاً [ ما ]<sup>(٢)</sup> .

تحرير :

قال ابن عرفة : صدق هذه الكلية على ظاهر قول ابن الحاجب وابن رشد و" التلقين "<sup>(٣)</sup> القائلين بصحة الجعل في العمل المجهول ، لا يصح ، وعلى منعه فيه صدقها واضح ، ويلزم منه منع الجعل على حفر الأرض لاستخراج ماء ونحوه مع جهل حال الأرض لنص " المدونة " بمنع الإجارة على حفرها لذلك مع جهل حالها ، فلو جاز الجعل فيه مع الجهل كذبت الكلية لصدق نقيضها أو منافيها ، وهو قولنا بعض ما يجوز فيه الجعل ليس

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ٣/ ٣٤٤ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) .

(٣) قال ابن الحاجب : (العمل) : كعمل الإجارة ، إلا أنه لا يشترط كونه معلوماً انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ،

ص : ٤٤٢ . وقال ابن رشد : (يجوز أي الجعل) في المعلوم والمجهول انظر : المقدمات المهمات ، لابن رشد :

١/ ٤٤٦ . وقال في التلقين : (ومن شروطه تقدير الأجرة دون العمل) انظر : التلقين ، للفاضي عبد الوهاب : ٢/ ٤٠٥ .

بجائز فيه الإجارة أو غير جائز فيه الإجارة ، الأول سلب ، والثاني عدول وذلك البعض هو الأرض المجهول حالها كلها .

**وفِي شَرْطِ مَنْفَعَةِ الْجَاعِلِ قَوْلَانِ . وَلِمَنْ لَمْ يَسْمَعْ جَعْلٌ مِثْلُهُ إِنْ اعْتَادَهُ .**

قوله : ( **وفِي شَرْطِ مَنْفَعَةِ الْجَاعِلِ قَوْلَانِ** ) هذا كقوله في " المقدمات " : واختلف هل من شروط صحته أن يكون فيه منفعة للجاعل أم لا ؟ عَلَى قولين <sup>(١)</sup> ، وظاهر كلام عياض في " التنبيهات " أن المشهور اشتراط المنفعة للجاعل ؛ لأنه قال : هو أن يجعل الرجل للرجل أجراً معلوماً ولا يتقده إياه عَلَى عمل [ يعملهُ ] <sup>(٢)</sup> لَهُ معلوم أو مجهول مما فيه منفعة للجاعل عَلَى خلاف في هذا الأصل عَلَى أَنَّهُ إِنْ عمله كَانَ لَهُ الجعل ، وَإِنْ لَمْ يَتِمَّ فلا شيء لَهُ مما لا منفعة فيه للجاعل إِلَّا بعد تمامه . وقال ابن يونس : قال عبد الملك : من جعل لرجل جعلاً عَلَى أن يرقى إِلَى موضع من الجبل سباه لَهُ أَنَّهُ لا يجوز ، ولا يجوز الجعل إِلَّا فيما يتسَع به الجاعل ، يريد أَنَّهُ من أَكل أموال الناس بالباطل .

تكميل :

قال المتطي عن القاسبي : لا يصلح الجعل في حفر بئر أو عين [إلا] <sup>(٣)</sup> في ملك الجاعل ، وقاله الجَم الغفير . قال بعض الموثقين : وهو أحسن ، وأجاز مالك الجعل في الغرس في ملكه ، وعقد ابن العطار وثيقة جعل في حفر بئر وطيبها بالصخر في ملك الجاعل واشترط الصخر عَلَى المَجْعُول لَهُ . ابن عرفة : فيدخله أمران الجعل في أرض الجاعل ، واجتماع الجعل والبيع .

وقال ابن عات : الجعل عَلَى الحفر في أرض يملكها الجاعل خطأ ، وما عقده ابن العطار جَوِّزَه مالك في المغارسة ، وهي في أرض الجاعل . ابن عرفة : إِنها جَوِّزَها مالك في ملك الجاعل ؛ لأن عدم تمام العمل فيها لا يَبْقِي نفعاً للجاعل في أرضه بخلاف الحفر فيها فتأمله ، فاعتراضهم بها لغوٌ .

(١) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ٤٤٦ / ١ .

(٢) في (ن) : (فعله) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) . (٤) .

**كَحَالِفِهِمَا بَعْدَ تَخَالُفِهِمَا . وَلِرَبِّهِ تَرْكُهُ وَإِلَّا فَالْخَفَقَةُ . وَإِنْ أَقَلَّتْ فَجَاءَ بِهِ آخَرُ  
فَلِكُلِّ نِسْبَتُهُ .**

قوله : (كَحَالِفِهِمَا بَعْدَ تَخَالُفِهِمَا) يشير لقول ابن الحاجب تبعاً لابن شاس : ولو تنازعا في قدر الجعل تحالفا ووجب جعل المثل<sup>(١)</sup> .

ابن هارون : القياس قبول قول الجاعل ؛ لأنه غارم ، ولأنه كمبتاع سلعة قبضها وفاتت يده ، فالقول قوله إن ادعى ما يشبه وإلا فقول خصمه إن ادعى ما يشبه<sup>(٢)</sup> وإلا تحالفا ، ورُدًّا لِجُعْلِ الْمَثَلِ . ابن عبد السلام : إنما يصح ما قاله ابن الحاجب إن اختلفا بعد تمام العمل وأتيا بها لا يشبه ، وإلا فإن كَانَ الْعَبْدَ بَاقِيًا يَدِ الْمَجْعُولِ لَهُ ، وَأَتَى بِمَا يَشَبُهَ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ ، فَإِنْ ادَّعَى مَا لَا يَشَبُهَ وَادَّعَى الْجَاعِلُ مَا يَشَبُهَ [ قبل قوله ، فإن ادعى ما لا يشبه ]<sup>(٣)</sup> حكم بما قاله ابن الحاجب ، هذا الجاري عَلَى حَكْمِ الْإِجَارَةِ .

ابن عرفة : هذا أصوب من قول ابن هارون ، [ ١١٥ / أ ] والأظهر تخريج المسألة عَلَى نَصِّ " المدونة " فِي الْقَرَأَضِ : أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلَ الْعَامِلِ إِنْ أَتَى بِمَا يَشَبُهَ<sup>(٤)</sup> .

تتميم :

زاد ابن شاس : إِذَا أَنْكَرَ الْمَالِكُ سَعْيَ الْعَامِلِ فِي الرَّدِّ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَالِكِ<sup>(٥)</sup> ، وقبلة ابن عرفة ، ونحوه لابن عبد السلام .

**وَإِنْ جَاءَ بِهِ ذُو دِرْهَمٍ وَذُو أَقْلٍ اشْتَرَكَ فِيهِ وَلِكِلَيْهِمَا الْفَسْمُ . وَلَزِمَتْهُ الْجَاعِلُ  
بِالشَّرْعِ .**

قوله : (وَإِنْ جَاءَ بِهِ ذُو دِرْهَمٍ وَذُو أَقْلٍ اشْتَرَكَ فِيهِ) أي : فِي الدِّرْهَمِ وَهُوَ الْأَكْثَرُ .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٤٦ / ٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤٣ .

(٢) فِي (١ ن) : (يُشْرَبُهُ) .

(٣) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (١ ن) .

(٤) النَّصُّ أَعْلَاهُ لِهَذَا الْمَدُونَةِ ، لِلرَّادَعِيِّ : ٥١ / ٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ٩١ / ١٢ .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٤٦ / ٣ .

وَفِيهِ الْفَاسِدُ جَعَلَ الْمَثْلَ إِلَّا يَجْعَلُ مُطْلَقًا فَأَجْرَتُهُ .

قوله : (وَفِيهِ الْفَاسِدُ جَعَلَ الْمَثْلَ إِلَّا يَجْعَلُ مُطْلَقًا فَأَجْرَتُهُ) أي إلا إذا عامله بجعلٍ مُطْلَقًا (١) تمَّ العمل أو لم يتم ، وأشار به إلى أظهر الأقوال عند ابن رشد ، وذلك أنه قال في سماع ابن القاسم من جاعل في آتِي لَهُ فقال : إن وجدته فلك كذا وكذا وإن لم تجده فلك طعامك وكسوتك : لا خير فيه . ابن القاسم : إن وقع فله جعل مثله إن وجدته ، وإن لم يجده فله أجر مثله . أصبغ عن ابن القاسم : لا أجرة لَهُ . فقال ابن رشد : اختلف في الجعل الفاسد إذا وقع عَلَى ثَلَاثَةِ أَقْوَال :

أحدها : أنه يرد إلى حكم نفسه ، فيكون لَهُ جعل مثله إن آتَى بِهِ ، ولا يكون لَهُ شيء إن لم يَأْتِ بِهِ ، وهي رواية أصبغ عن ابن القاسم هذه .

والثاني : [ أنه ] (٢) يرد إلى حكم غيره وهي الإجارة التي هي الأصل ، فيكون لَهُ أجر مثله آتَى بِهِ أو لم يَأْتِ .

والثالث : أنه إن كَانَ لم يَخِيْهِ إن لم يَأْتِ بِهِ كنحو هذه المسألة التي قال لَهُ فيها إن لم تجده فلك نفقتك (٣) ، وإن وجدته فلك كذا وكذا كَانَ لَهُ إجارة مثله آتَى بِهِ أو لم يَأْتِ بِهِ وإن كَانَ لم يَسْم شيئاً إلا في الإتيان بِهِ كَانَ لَهُ جعل مثله إن آتَى بِهِ ، [ ولم ] (٤) يكن لَهُ شيء إن لم يَأْتِ بِهِ .

فوجه الأول أن الجعل أصل في نفسه ، ووجه الثاني أن الجعل إجارة بغرر جوزتها السنة ، ووجه الثالث أنه إنما يكون جعلاً إذا جعله لَهُ عَلَى الإتيان بِهِ خاصّة ، فأما إذا جعل لَهُ في الوجهين فليس بجعل ، وإن سماه جعلاً وإنما هو إجارة ، وهذا أظهر الأقوال ، وإياه

(١) في (١٥) : (الفساد) .

(٢) تآيين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) تآيين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٤) في (٤٤) : (نفقتك وكسوتك) .

(٥) في الأصل ، و(٣٠) : (وإن لم) .

اختار ابن حبيب وحكاه عن مالك ومطرف وابن الماجشون ، وهذه الثلاثة راجعة لأصل ، وجارية على قياس ، بخلاف قول ابن القاسم في هذه الرواية (أن له جعل مثله إذا وجد له وأجر مثله إذا لم يجده)<sup>(١)</sup>.

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٤٢٧/٨ ، ٤٢٨ ، وما بين القوسين في البيان : (إن له جعل مثله إذا لم يجده ، فليس يرجع إلى أصل ولا يجري على قياس) وعبارة البيان واضح بها النقص والتصحيح ، وقد جاء بها في أول المسألة : (فإن وقع هذا رأيت أن يعطى جعل مثله إذ وجد له ، قال ابن القاسم : وإن لم يجده فله أجر مثله) : ٤٢٧/٨ . فالجعل على رأي ابن القاسم حالة أن يجد العبد ، وعبارة البيان تفيده في رأس المسألة وتنفيه على ذات القول في شرحها ، فالنقص بها بين ، وعبارة المؤلف هنا وإافية ، وإن بدا بها الاختصار لأنه قال : (وبخلاف) فهو نفي لما ثبت أولاً فسقوط عبارة (فليس يرجع إلى أصل ولا يجري على قياس) لا يضر بمراد المؤلف هنا .

## [باب إحياء الموات]

مَوَاتِ الْأَرْضِ مَا سَلِمَ عَنِ الْاِخْتِصَاصِ بِعِمَارَةٍ وَلَوْ اُنْدَرَسَتْ، إِلَّا بِإِحْبَاءٍ وَبِحَرِيمَةٍ  
كَمَحْتَطَبٍ، وَمَوْعَى يُلْحَقُ غُدُوًّا وَرَوَاحًا لِابْلَدٍ، وَمَا لَا يَضِيقُ عَلَى وَارِدٍ وَلَا يَضُرُّ بِمَاءٍ  
لِيَضُرَّ، وَمَا فِيهِ مَصْلَحَةٌ لِنَخْلَةٍ.

قوله: (مَا لَا يَضِيقُ عَلَى وَارِدٍ وَلَا يَضُرُّ بِمَاءٍ لِيَضُرَّ) كذا هو في النسخ بنفي الفعلين، وفي "المدونة" روايتان مَا لَا يَضُرُّ وَمَا يَضُرُّ<sup>(١)</sup>. قال عياض: وكلاهما صواب، فما يضر هو حريمها وَمَا لَا يَضُرُّ هو حد حريمها.

وَمَطْرَمٍ<sup>(٢)</sup> [١/٧٠] تَرَايٍ، وَمَصَبٍّ وَبِزَايِرٍ لِدَارٍ.

قوله: (وَمَطْرَمٍ تَرَايٍ، وَمَصَبٍّ وَبِزَايِرٍ لِدَارٍ) تبع في هذا قول ابن شاس وابن الحاجب التابعين للغزالي، وحريم الدار المحفوفة بالموات مَا يَرْتَقِي بِهِ مِنْ مَطْرَحِ تَرَابٍ أَوْ مَصَبٍّ مِيزَابٍ<sup>(٣)</sup>. ابن عرفة: هذا الحكم في هذه الصورة لا أعرفه لأحد من أهل المذهب بحال، لكن مسائل المذهب تدل على صحته.

وَلَا تَخْتَصُّ مَحْفُوفَةٌ بِأَمْلَاكِ، وَلِكُلِّ الْاِنتِفَاعِ مَا لَمْ يَضُرَّ، وَيَأْقُطَاعُ [الْأَمَامِ]<sup>(٤)</sup>،  
وَلَا يَقْطَعُ مَعْمُورَ الْعُنُوتِ وَلَكَّا، وَيَحِمِّيْ إِمَامٌ مُحْتَاجًا إِلَيْهِ قُلٌّ مِنْ بَلَدٍ عَقَا لِكَغَزُو.

قوله: (وَلَا تَخْتَصُّ مَحْفُوفَةٌ بِأَمْلَاكِ، وَلِكُلِّ الْاِنتِفَاعِ [مَا لَمْ يَضُرَّ]) عبارة ابن الحاجب تابعا لابن شاس: ولكل الانتفاع [بملكه وحريمه]<sup>(٥)</sup>.

ابن عرفة: في تسوية الانتفاع بملكه وحريمه بمجرد عطفه عليه نظر؛ لأن مسمى حريمه

(١) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٣٨٩/٤ (وليس ليتر ماشية أو ليتر زرع، حريم حدود، ولا للعيون إلا ما يضر بها)، قال عققها: في (ق) أي نسخة من المخطوط: (ما لا يضر) فإشارة المؤلف هنا للنسختين، بالنفي والإثبات.

(٢) في أصل المختصر والطبعة: (ومطرح).

(٣) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٩٤٨/٣. وانظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٤٥.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل.

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن).

(٦) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٤٥، وعبارة ابن شاس التي تابعه فيها (لكل واحد الانتفاع به على ما جرت به العادة، ولكل منهم أن يتنع في ملكه بما شاء مما لا يتضرر به جاره). انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ٩٤٩/٣.



الغاير لمسمى ملكه لعطفه عَلَيْهِ إِنَّمَا يَصْدُقُ عَلَى الْفَنَاءِ وَلَيْسَ انْتِفَاعُهُ بِهِ كَانْتِفَاعِهِ بِمَلِكِهِ ، إِذْ يَجُوزُ كِرَاؤُهُ مَلِكُهُ مُطْلَقًا ، وَأَمَّا فَنَاءُهُ فَقِي سَمَاعُ ابْنِ الْقَاسِمِ مِنْ مَالِكٍ لِأَرْبَابِ الْآفَنِیَةِ الَّتِي انْتِفَاعُهُمْ بِهَا لَا يَضُرُّ بِالْمَارَّةِ أَنْ يَكْرِوهَا . ابْنُ رَشْدٍ : لِأَنَّ كُلَّ مَا لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ فَلَهُ أَنْ يَكْرِيه <sup>(١)</sup> . ابْنُ عَرَفَةَ : وَهَذِهِ كَلِمَةٌ غَيْرُ صَادِقَةٍ ؛ لِأَنَّ بَعْضَ مَا لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِهِ لَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَكْرِيه كَجِلْدِ الْأُضْحِيَّةِ وَبَيْتِ الْمَدْرَسَةِ لِلطَّالِبِ وَنَحْوِهِ ، وَفَنَاءُ الدَّارِ هُوَ مَا بَيْنَ يَدَيِ بَنَائِهَا فَاضْلًا عَنْ مَرِّ الطَّرِيقِ الْمَعْدِّ لِلْمُرُورِ غَالِبًا كَانَ بَيْنَ يَدَيِ بَابِهَا أَوْ غَيْرِهِ ، وَكَانَ بَعْضُ شِیْخِنَا يُشِيرُ إِلَى أَنَّهُ الْكَائِنُ بَيْنَ يَدَيِ بَابِهَا وَلَيْسَ كَذَلِكَ ؛ لِقَوْلِهِ فِي كِتَابِ الْقِسْمِ مِنْ " الْمَدُونَةِ " : وَإِنْ قَسَمَا دَارًا عَلَى أَنْ يَأْخُذَ كُلُّ وَاحِدٍ طَائِفَةً ، فَمَنْ صَارَتِ الْأَجْنَحَةُ فِي حِظِّهِ فَهِيَ لَهُ ، وَلَا تَعْدُ مِنَ الْفَنَاءِ ، وَإِنْ كَانَتْ فِي هَوَاءِ الْآفَنِیَةِ وَفَنَاءُ الدَّارِ لَهُمْ أَجْمَعِينَ الْانْتِفَاعُ بِهِ <sup>(٢)</sup> . انْتَهَى .

وَالْمَقْصُودُ مِنْهُ مَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِ مِنَ الْفَوَائِدِ ، وَأَمَّا الْمُنَاقَشَةُ فَشَأْنُهَا سَهْلٌ .

وَأَفْتَقَرَ لِإِذْنٍ ، وَإِنْ مُسْلِمًا ، إِنْ قَرَبَ ، وَإِلَّا فَلِلْمَلِكِ إِمْضَاؤُهُ أَوْ جَعْلُهُ مُتَعَدِّيًّا بِخِلَافِ الْبُعِيدِ ، وَلَوْ ذَمِيًّا يَغْبِرُ جَزِيرَةَ الْعَرَبِ . وَالْأَحْيَاءُ يَتَفَجَّرُ مَاءٌ وَيُخْرَجُ جَدٌّ ، وَيَبْنَى ، وَيُغْرَسُ ، وَيَحْرَثُ ، وَتُحْرِكُ أَرْضٌ . وَيَقْطَعُ شَجَرٌ ، وَيَكْسِرُ حَجَرًا وَيَنْسَوِيْتَهَا . لَا يَنْحَوِيْطُ وَرَعْيِي كَلًّا ، وَحَقَرُ يَغْرُ لِمَا شِئِي . وَجَارٌ يَمَسُجِدُ سَكْنِي لِوَجَلِّ تَجَرُّدٍ لِلْعِبَادَةِ ، وَعَقْدٌ نِكَاحٍ ، وَقَضَاءُ دَيْنٍ ، وَقَتْلُ عَقْرَبٍ ، وَنَوْمٌ بِقَائِلَةٍ ، وَتَضْيِيفٌ يَمَسُجِدُ بِأَدِيَةٍ ، وَإِنَاءٌ لِبَوْلٍ إِنْ خَافَ سَبْعًا كَمَنْزِلٍ تَحْتَهُ ، وَمَنْعٌ عَكْسُهُ وَكَإِخْرَاجُ رِيحٍ ، وَمُكْثَرٌ يَنْجَسُ .

قوله : (وَأَفْتَقَرَ لِإِذْنٍ) فاعل افتقر يعود على الموات بحذف مضاف أي : واقتقر إحياء

الموات .

(١) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٤٢ / ٩ ، كتاب السلطان ، من كتاب أوله تأخير صلاة الإمام في الحرس ، من سماع ابن القاسم ، ونص المسألة : (وستل مالك عن الآفنية التي تكون في الطرق ، يكرها أهلها ، أترى ذلك لهم ، وهي طريق للمسلمين ؟ فقال : أما كل فناء ضيق إذا وضع شيء أضر ذلك بالمسلمين في طريقهم فلا أرى أن يمكن أحد من الانتفاع به ، وأن يمنعوا ، وأما كل فناء إن انتفع به أهله لم يضيق على المسلمين في عمرهم شيئاً لسعته لم أر بذلك بأساً . قال النبي صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » فإذا وضع في طريق المسلمين ما يضيق به عليهم فقد أضر بهم) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥١٧ / ١٤ .

وَكُرِهَ أَنْ يَبْصُقَ بِأَرْضِهِ وَحَكَّهُ ، وَتَعْلِيمُ صَبِيٍّ ، وَبَيْعٌ وَشِرَاءٌ ، وَسَلُّ سَيْفٍ .

قوله : (وَكُرِهَ أَنْ يَبْصُقَ بِأَرْضِهِ وَحَكَّهُ) أي والحكم بعد الوقوع أن يحكه ، وهذا في غير المحصَّب والمحصَر لقوله في فصل صلاة الجماعة لما ذكر الجائزات : (وَبِصْقُ يَدَيْهِ إِنْ حَصَبَ أَوْ تَحْتَ حَصِيرِهِ) وكذا قيده ابن عبد السلام هنا .

وَأَنْشَادُ ضَالَّةٍ ، وَهَنْفٌ يَمِيئٌ ، وَرَفْعُ صَوْتٍ كَرَفَعِهِ يَعْلَمُ ، وَوَقِيدُ نَارٍ ، وَدُخُولُ كَفِيلٍ لِنَقْلِ ، وَفَرَشٌ وَمُتَكِّأٌ . وَلِذِي مَاجِلٍ ، وَيَثَرٍ ، وَوَرَسَالٍ مَطَرٍ (كَمَا يَمْلِكُهُ) مَنَعُهُ وَبَيَّعَهُ .

قوله : (وَأَنْشَادُ ضَالَّةٍ) يريد : ونشدها [١١٥/ب] أيضاً وتبين لك الفرق بينهما من قول الشاعر :

إِصْاخَةٌ النَّاشِدِ لِلْمُنْشِدِ

إِلَّا مَنْ خِيفَ عَلَيْهِ وَلَا ثَمَنَ مَعَهُ .

قوله : (إِلَّا مَنْ خِيفَ عَلَيْهِ وَلَا ثَمَنَ مَعَهُ) هو كقوله في " المدونة " : إِنْ قَوْمًا لَا ثَمَنَ مَعَهُمْ ، وَإِنْ تَرَكُوا إِلَى أَنْ يَرُدُّوهُمَاءَ غَيْرِهِ هَلَكُوا فَلَا يَمْنَعُوا<sup>(١)</sup> .

ابن يونس : إِنْ كَانَ الْمَسَافِرُونَ لَا ثَمَنَ مَعَهُمْ وَجِبَتْ مَوَاسَاتُهُمُ لِلْخَوْفِ عَلَيْهِمْ وَلَا يَتَبَعُونَ بِشْمَهُ ، وَإِنْ كَانَتْ لَهُمْ أَمْوَالٌ بِلَدِهِمْ ؛ لِأَنَّهُمُ الْيَوْمَ أَبْنَاءُ السَّبِيلِ يَجُوزُ لَهُمْ أَخْذُ الزَّكَاةِ ؛ لِوَجُوبِ مَوَاسَاتِهِمْ ، وَأَمَّا اللَّخْمِيُّ فَقَالَ : إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُمْ ثَمَنٌ كَانَ لَهُمْ أَخْذُهُ الْآنَ ، وَيَخْتَلِفُ هَلْ يَتَبَعُونَ بِالْثَمَنِ مَتَى أُيْسِرُوا قِيَاساً عَلَى مَنْ وَجِبَتْ مَوَاسَاتُهُ لِأَجْلِ فَقْرِهِ ، فَاخْتَلَفَ فِيهِ هَلْ يَتَّبِعُ شَيْءٌ إِنْ أُيْسِرَ ، وَإِنْ كَانُوا مَيَاسِيرَ فِي بِلَادِهِمْ اتَّبَعُوا .

وَالْأَرْجَمُ بِالْثَمَنِ كَقَضَلٍ يَفُزُ زَوْعٌ خِيفَ عَلَى زَوْعٍ جَارِهِ يَهْدُمُ يَثَرَهُ ، وَأَخَذَ يُصْلِمُ . وَأَجْبَرُ عَلَيْهِ كَقَضَلٍ يَفُزُ مَا شِئَ يَصْحَرَاءُ هَدَرًا إِنْ لَمْ يَبْيُنِ الْمُلْكِيَّةُ .

قوله : (وَالْأَرْجَمُ بِالْثَمَنِ) يريد إِنْ كَانَ مَعَهُ ثَمَنٌ كَأَنَّهُ رَأَى أَنَّ ذَكَرَهُ الثَّمَنُ يَدُلُّ عَلَى [أَنْ]<sup>(٢)</sup> الْفَرَضَ مَعَ وجوده ثم شبه في الْأَرْجَحِيَّةِ وغيرها فقال : (كَقَضَلٍ يَفُزُ زَوْعٌ خِيفَ

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٣٩٠ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥ / ١٩٠ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

عَلَى ذَوْعٍ جَارِهِ يَهْدِمُ يَغْرِه ، وَأَهْذَ يَحْلِمُ ) ، فاقضى كلامه أن ابن يونس رجح أن الواجد لا يأخذه إلا بالثمن فيها ، وهو موافق للمدونة في الأول ، ومخالف لها في الثاني ، وذلك أنه قال في " المدونة " : وكل من حفر في أرضه أو داره بيراً فله منعها ومنع مائها ، ومنع المارة من مائها إلا بثمان <sup>(١)</sup> .

فقال ابن يونس : لم ير هاهنا أن يأخذه بغير ثمن إن كان معهم ، وقال في الذي انهارت بيره ، وخاف على زرعه أن له أن يسقي بهاء جاره الذي يجوز له بيعه بغير ثمن ، وإحياء نفسه أعظم من إحياء زرعه ، والأولى في كلا الأمرين أن يأخذ ذلك بالثمن كما لو مات جملة في الصحراء لكان على بقية الرفقة أن يكروا منه . زاد أبو إسحاق التونسي : إلا أن يكون أراد أن فضل ماء جاره لا ثمن له فلا يقدر على بيعه فيصح حيثئذ الجواب ، ويكون هذا الماء الذي باعه من المسافرين له ثمن ، فيكون اختلاف الجواب لاختلاف المعنى .

أبو الحسن الصغير : وفرق بعضهم بأن المسافرين مختارون لسبب السفر ، والذي انهارت بيره ليس بمختار . انتهى . وقد قال المصنف في باب الصيد : ( وَلَهُ الثَّمَنُ إِنْ وَجَدَ ) .  
وَبَيْدَى يَمْسَافِرٍ ، وَلَهُ عَارِيَّةٌ أَلْفٌ ثُمَّ حَاضِرٌ ، ثُمَّ دَابَّةٌ وَبَهَاءُ .

قوله : ( وَبَيْدَى يَمْسَافِرٍ ، وَلَهُ عَارِيَّةٌ أَلْفٌ ثُمَّ حَاضِرٌ ، ثُمَّ دَابَّةٌ وَبَهَاءُ ) الضمير في ربهما يعود على البئر ، يريد ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر ، ولم يصرح به اكتفاء بما ذكر في أربابها ، والذي في " المقدمات " وجه التبديلة في الشرب في بئر الماشية : إذا اجتمع أهل البئر والمارة وسائر الناس والماء يقوم بهم أن يبدأ أولاً أهل الماء فيأخذون لأنفسهم حتى يرووا ، ثم المارة حتى يرووا ، ثم دواب أهل الماء حتى يرووا ، [ ثم دواب المارة حتى يرووا ] <sup>(٢)</sup> ، ثم مواشي أهل الماء حتى يرووا ، ثم الفضل لسائر مواشي الناس <sup>(٣)</sup> .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٩٠ / ٤ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٠) .

(٣) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢٢ / ٢ .

لِجَمِيعِ الرِّيِّ<sup>(١)</sup>.

قوله : (لِجَمِيعِ الرِّيِّ) لانه لام الغاية . إشارة لقول ابن رشد في المراتب كلها "حتى يرووا"<sup>(٢)</sup> ، وفي بعض النسخ الباء كأنه بدل اشتغال من قوله : (بمسافر) .  
وَالْأَفِينَفْسِ الْمَجْهُودِ ، وَإِنْ سَالَ مَطَرٌ يَمْبَاهُ سَقْيِي الْأَعْلَى إِنْ تَقَدَّمَ لِكَعْبٍ ، وَأَمَرَ  
بِالتَّسْوِيَةِ ، وَالْأَفَكَايُطِينَ . وَقَسِمَ لِلْمُتَقَابِلِينَ كَالنَّيْلِ ، وَإِنْ مَلَكَ أَوَّلًا قَسِمَ  
بِقَلْبِهِ ، أَوْ غَيْرِهِ ، وَأَقْرَعُ لِلتَّشَامِ فِي السَّبْقِ . وَلَا يَمْنَعُ صَيْدَ سَمَكٍ ، وَإِنْ مِنْ مَلِكِهِ  
وَهَلْ فِي أَرْضِ الْعَنُوتَةِ فَقَطْ ؟ أَوْ إِلَّا أَنْ يَصِيدَ الْمَالِكُ ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَالْأَفِينَفْسِ الْمَجْهُودِ) راجع لـ : (فضل بئر ماشية) أي : إن لم يكن فضل  
بديء بنفس المجهود ، ويحتمل أن يكون راجعاً لقوله : ([بجميع] <sup>(٣)</sup> الرِّيِّ) أي : وإن لم  
يكن في الفضل ريّ الجميع . قال ابن رشد في "المقدمات" : فأما إن لم يكن في الماء فضل  
وتبدية أحدهم تجهد الآخرين فأنه يبدأ بأنفسهم ودوابهم من كَانَ الجهد عَلَيْهِ أكثر بتبدية  
صاحبه ، فإن استوا في الجهد تساوا . هذا مذهب أشهب ، وعلى مَا ذهب إليه ابن لبابة  
أنهم إِذَا استوا في الجهد فأهل الماء أحق بالتبدية لأنفسهم ودوابهم ، وأما إن قلَّ الماء  
وخيف على بعضهم بتبدية بعض الهلاك ، فأنه يبدأ أهل الماء فيأخذون لأنفسهم بقدر مَا  
ينهب عنهم الخوف ، فإن فضل فضل أخذ المسافرون لأنفسهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ،  
فإن فضل فضل أخذ أهل الماء لدوابهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ، فإن فضل فضل أخذ  
المسافرون لدوابهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ، ولا اختلاف عندي في هذا الوجه <sup>(٤)</sup> .  
وَالْأَفِينَفْسِ الْمَجْهُودِ ، وَالْأَفَكَايُطِينَ . وَقَسِمَ لِلْمُتَقَابِلِينَ كَالنَّيْلِ ، وَإِنْ مَلَكَ أَوَّلًا قَسِمَ  
بِقَلْبِهِ ، أَوْ غَيْرِهِ ، وَأَقْرَعُ لِلتَّشَامِ فِي السَّبْقِ . وَلَا يَمْنَعُ صَيْدَ سَمَكٍ ، وَإِنْ مِنْ مَلِكِهِ  
وَهَلْ فِي أَرْضِ الْعَنُوتَةِ فَقَطْ ؟ أَوْ إِلَّا أَنْ يَصِيدَ الْمَالِكُ ؟ تَأْوِيلَانِ .

قوله : (وَالْأَفِينَفْسِ الْمَجْهُودِ) راجع لـ : (فضل بئر ماشية) أي : إن لم يكن فضل  
بديء بنفس المجهود ، ويحتمل أن يكون راجعاً لقوله : ([بجميع] <sup>(٣)</sup> الرِّيِّ) أي : وإن لم  
يكن في الفضل ريّ الجميع . قال ابن رشد في "المقدمات" : فأما إن لم يكن في الماء فضل  
وتبدية أحدهم تجهد الآخرين فأنه يبدأ بأنفسهم ودوابهم من كَانَ الجهد عَلَيْهِ أكثر بتبدية  
صاحبه ، فإن استوا في الجهد تساوا . هذا مذهب أشهب ، وعلى مَا ذهب إليه ابن لبابة  
أنهم إِذَا استوا في الجهد فأهل الماء أحق بالتبدية لأنفسهم ودوابهم ، وأما إن قلَّ الماء  
وخيف على بعضهم بتبدية بعض الهلاك ، فأنه يبدأ أهل الماء فيأخذون لأنفسهم بقدر مَا  
ينهب عنهم الخوف ، فإن فضل فضل أخذ المسافرون لأنفسهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ،  
فإن فضل فضل أخذ أهل الماء لدوابهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ، فإن فضل فضل أخذ  
المسافرون لدوابهم بقدر مَا ينهب عنهم الخوف ، ولا اختلاف عندي في هذا الوجه <sup>(٤)</sup> .  
وَالْأَفِينَفْسِ الْمَجْهُودِ ، وَالْأَفَكَايُطِينَ . وَقَسِمَ لِلْمُتَقَابِلِينَ كَالنَّيْلِ ، وَإِنْ مَلَكَ أَوَّلًا قَسِمَ  
بِقَلْبِهِ ، أَوْ غَيْرِهِ ، وَأَقْرَعُ لِلتَّشَامِ فِي السَّبْقِ . وَلَا يَمْنَعُ صَيْدَ سَمَكٍ ، وَإِنْ مِنْ مَلِكِهِ  
وَهَلْ فِي أَرْضِ الْعَنُوتَةِ فَقَطْ ؟ أَوْ إِلَّا أَنْ يَصِيدَ الْمَالِكُ ؟ تَأْوِيلَانِ .

(١) في الأصل والمطبوعة : (بجميع) .

(٢) انظر : المصدر السابق .

(٣) مَا بين المعكوفتين ساقط من (٣٥) وإن كان المؤلف هنا قدم ما أخره أولاً ، انظر : المسألة السابقة .

(٤) انظر : المقدمات المهديات ، لابن رشد : ٢٢ / ٢ .

(٥) مَا بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

الأرض المتملكة وتعرف هذه الأقسام . بالوقوف على كلام ابن رشد في " المقدمات " وهو الذي اختصر هنا ونصّه : [ ١١٦ / أ ] " وَإِنْ كَانَ الْكَلَاءُ فِي أَرْضٍ مَتَمَلِّكَةً فَإِنَّهَا تَنْقَسِمُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ :

أحدها : أَنْ تَكُونَ مُحَظَّرَةً قَدْ حُظِرَ عَلَيْهَا بِالْحَيِطَانِ كَالْجَنَاتِ <sup>(١)</sup> وَالْحَوَائِطِ .

والثاني : أَنْ تَكُونَ غَيْرَ مُحَظَّرَةٍ إِلَّا أَنَّهَا حِمَاهُ وَمَرْوُجُهُ الَّتِي قَدْ بَوَّرَهَا لِلرَّعِيِّ ، وَتَرَكَ زَرَاعَتَهَا مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ .

والثالث : فِدَادِيْنُهُ وَفُحُوصُ أَرْضِهِ الَّتِي لَمْ يَبُورْهَا لِلرَّعِيِّ ، وَإِنَّمَا تَرَكَ زَرَاعَتَهَا لِاسْتِغْنَائِهِ عَنْ زَرَاعَتِهَا أَوْ لِیَجْمَعَهَا لِلْحَرْثِ . وَالرَّابِعُ الْعَفَاءُ وَالْمَسْرَحُ مِنْ أَرْضِ قَرْيَةٍ .

فأما الأول : وهو إِذَا كَانَتْ مُحَظَّرَةً فَلَا اخْتِلَافَ فِيهَا كَانَ الْكَلَاءُ أَنْ صَاحِبِهَا أَحَقُّ بِهِ ، لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ وَيَمْنَعَهُ احْتِاجَ إِلَيْهِ أَوْ لَمْ يَحْتَاجَ إِلَيْهِ .

وأما الرابع : وهو العفاء والمسرح من أرض قريته ، فلا اختلاف أنه لا يبيعه ولا يمنع الناس عما فضل عن حاجته منه إلا أن يكون في تخلف الناس بدوابهم ومواشيهم ضرر عليه من زرع يكون حواليه فيفسد عليه بالإقبال والإدبار .

وأما الثاني والثالث فاختلف فيهما على ثلاثة أقوال : فقال ابن الماجشون : لَهُ أَنْ يَبِيعَ مَرَاعِي أَرْضِهِ كَانَ بَوَّرَهَا لِلْكَرَاءِ أَوْ لَمْ يَبُورْهَا لِذَلِكَ . وَقَالَ أَشْهَبُ : لَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ ، وَإِنَّمَا يَكُونُ أَحَقُّ بِمَقْدَارِ حَاجَتِهِ وَيَتْرَكُ الْفَضْلَ لِلنَّاسِ . وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : لَهُ أَنْ يَبِيعَ إِنْ أَوْقَفَهَا لِلْمَرْعَى ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَبِيعَ مَا فِي فِدَادِيْنِهِ وَفُحُوصِهِ " . انْتَهَى . وَلَمْ يَصْرَحِ الْمُصَنِّفُ بِالَّتِي حُظِرَ عَلَيْهَا إِمَّا لاندراجها في حماه أو لأنها أخرى منه ، والذي عند الجوهري : العفاء بالفتح والمذ الدروس والهلاك ، والعفو الأرض الغفل لم توطأ : وبالله تعالى التوفيق .

## [باب الوقف]

صَمَّ وَقَفَ مَمْلُوكٌ، وَإِنْ بِأَجْرَةٍ.

قوله : (وَإِنْ بِأَجْرَةٍ) قصد لمخالفة قول ابن الحاجب ، ويصح في العقار المملوك لا المستأجر<sup>(١)</sup> . عملاً عَلَى مَا حَكَى فِي " توضيحه " من اعتراض قول ابن الحاجب ، بأن ظاهره أن المنافع المملوكة دون الرقبة لا يصح وقفها . وفي " الإجارة " من " المدونة " : " لا بأس أن يكرى أرضه عَلَى أن تتخذ مسجداً عشر سنين ، فإذا انقضت كَانَ النقص للذي بناه "<sup>(٢)</sup> . انتهى . فليتأمل . وأما ابن عرفة فقال : وقول ابن الحاجب يصح في العقار المملوك لا المستأجر اختصاراً لقول ابن شاس : لا يجوز وقف الدار المستأجرة ،<sup>(٣)</sup> وفي كون مراد ابن شاس نفي وقف مالك منفعتها أو بائعها نظر .

وفسره ابن عبد السلام في لفظ ابن الحاجب بالأول ، وهو بعيد ؛ لخروجه بالمملوك ، والأظهر الثاني ، وفي نقله الحكم بإبطاله نظر ؛ لأن الحبس إعطاء منفعة دائماً ، وأمد الإجارة خاص فالزائد عَلَيْهِ يتعلّق بِهِ الحبس لسلامته من المعارض ، ثم في لغو حوز المستأجر إياه للحبس ، فيفتقر لحوزه بعد أمد الإجارة وصحته ، فيتم من حين عقده قولان يخرجان عَلَى قول ابن القاسم وأشهب في مثلها من الهبة .

وَلَوْ حَيَوَانًا وَرَقِيقًا كَعَبِيدٍ عَلَى مَرَضَى لَمْ يَقْصِدْ ضَرَرَهُ . وَفِي وَقْفٍ كَطَعَامٍ تَرَدَّدَ عَلَى أَقْلِ التَّمَلُّكِ كَمَنْ سَبَّوْلَهُ ، وَذِمِّيٌّ وَإِنْ لَمْ تَنْظُرْ قُرْبَةً .

قوله : (وَلَوْ حَيَوَانًا) استدلل لهذا اللخمي وتبعه المتيطي بقوله صلى الله عليه وسلم « من حبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده فإن شبعه ورّيه في ميزانه يوم القيامة » أخرجه البخاري<sup>(٤)</sup> . فقال ابن عرفة : هذا الاستدلال وهم شنيع في فهمه إن

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤٨ .

(٢) النص أعلاه لتذهيب المدونة ، للبراذعي : ٣ / ٣٦٠ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١١ / ٤٢٣ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ٩٦٢ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢٦٩٨) كتاب الجهاد والسير ، باب من احتبس فرساً ...

ضبط باء "حبس" بالتخفيف، وفي روايته أن ضبطها بالتشديد<sup>(١)</sup>.

أَوْ يَشْتَرِطُ تَسْلِيمَ غَلَّتِهِ مِنْ نَظَرِهِ لِيَصْرِفَهَا ، أَوْ كَتَابَ عَادِ الْبَيْتِ بَعْدَ صَرْفِهِ فِي مَصْرِفِهِ وَبَطْلَ عَلَى مَعْصِيَةٍ ، وَحَرْبِي ، وَكَافِرٍ لِمَسْجِدٍ ، أَوْ عَلَى بَنِيهِ دُونَ بَنَاتِهِ .

قوله : (أَوْ يَشْتَرِطُ تَسْلِيمَ غَلَّتِهِ مِنْ نَظَرِهِ لِيَصْرِفَهَا) أو يشترط مجزوم عطفاً على مَا بعد لم<sup>(٢)</sup> ، وفي بعض النسخ تسليم بسكون السين وكسر اللام وباء بعدها ، وفي بعضها تَسَلَّمَ بفتح السين وضم اللام المشددة وهذا أنسب .

أَوْ عَادَ لِسُكْنَى مَسْكَنِهِ قَبْلَ عَامٍ .

قوله : (أَوْ عَادَ لِسُكْنَى مَسْكَنِهِ قَبْلَ عَامٍ) في رسم أوصى من سباع عيسى من كتاب الصدقات والهبات : سئل عمن تصدق على ولده وهم صغار يليهم بدار ، وأشهد لهم ، وَكَانَ يَكْرِهِيهَا لَهُمْ فَلَمَّا بَلَغُوا الْحُوزَ قَبَضُوهَا ، وَأَكْرَاهَا مِنْهُ ، فَهَاتَ فِيهَا فَقَالَ : لَا أَرَاهَا إِلَّا

(١) قال صاحب مواهب الجليل : معقياً ومناقشاً لكلام ابن عرفة : (وَفِي مِثْلِ هَذَا كَانَ يَنْهَضُ مَنْ لَا قِيَانَهُ يَحْكِي عَنْ بَعْضِ شَيْئِهِ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ : اسْتَيْدَ لَا لَآتُ بَعْضُ شَيْءٍ لَا يَنْبَغِي ذِكْرُهَا خَوْفَ اعْتِقَادِ سَامِعِهَا ، وَلَا رِسْماً مَنْ هُوَ مِنْ غَيْرِ أَهْلِ الْمَلْعَبِ ، إِنَّ حَالَ أَهْلِ الْمَلْعَبِ أَوْ جُلُوبِهِمْ مِثْلَ هَذَا الْمُسْتَدِلِّ ...

قُلْتُ : كَلَامُهُ رَجَعَهُ اللَّهُ بِمَنْحِيهِ أَنْ لَفْظَ الرِّوَايَةِ فِي الْبُخَارِيِّ حَبَسَ بِتَخْفِيفِ الْبَاءِ عَلَى وَزْنِ نَصَرٍ وَالَّذِي فِي الْبُخَارِيِّ فِي كِتَابِ الْجِهَادِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : «مَنْ اخْتَبَسَ قَرَساً فِي سَبِيلِ اللَّهِ لِنَانًا وَتَضَمَّنَ بِوَعْدِهِ فَكَانَ شِبَعُهُ وَوِدُّهُ وَوَزْنُهُ وَيُؤَلِّهِ فِي يَمِينِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» انتهى .

فَلَفْظُ الْبُخَارِيِّ اخْتَبَسَ عَلَى وَزْنِ افْتَعَلَ ، وَكَذَلِكَ ثَقَلَهُ الْمُتَنَبِّئِيُّ فِي التَّرْتِيبِ وَالتَّرْتِيبِ عَنِ الْبُخَارِيِّ ، وَمُقْتَضَى كَلَامِ ابْنِ عَرَفَةَ رَجَعَهُ اللَّهُ أَنَّ حَبَسَ بِالتَّخْفِيفِ لَيْسَ مِنْهُ أَوْقَفَ ، وَهُوَ مُخَالَفٌ لِمَا قَالَهُ الْقَاضِي عِيَّاشُ فِي الْمَشَارِقِ ، وَنَصَّهُ فِي بَابِ الْجَمْعِ فِي قَوْلِهِ : وَأَمَّا خَالِدٌ فَإِنَّهُ اخْتَبَسَ أَنْزَاعَهُ أَيْ أَوْقَفَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَاللُّغَةُ الْفُصِيحَةُ اخْتَبَسَ . قَالَهُ الْخَطَّابِيُّ وَجَمَالَ حَبَسَ حَقْفًا وَحَبَسَ مُشَدَّداً . انتهى .

فَدَلَّ كَلَامُ الْقَاضِي عَلَى أَنَّ حَبَسَ بِالتَّخْفِيفِ بِمَعْنَى حَبَسَ بِالتَّشْدِيدِ وَهُوَ الْوَقْتُ فَصَحَّ مَا قَالَهُ اللَّخْمِيُّ وَالْمُتَنَبِّئِيُّ هَذَا إِذَا كَانَا ثَقَلَا الْحَدِيثَ بِلَفْظِ حَبَسَ ، وَإِنْ كَانَا ثَقَلَا بِلَفْظِ اخْتَبَسَ كَمَا هُوَ فِي صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ فَحَقَّقَهُ الشَّاشُ فَمَعْنَى اخْتَبَسَ أَوْقَفَ كَمَا تَقَدَّمَ ، كَذَا قَالَ النَّوَوِيُّ وَغَيْرُهُ ، فَصَحَّ مَا قَالَهُ أَنَّ الْحَدِيثَ الْمَذْكُورَ أَصْلٌ فِي تَحْيِيسِ مَا يَسُورَى الْأَرْضَ وَكَذَا حَدِيثُ خَالِدٍ كَمَا قَالَهُ الْقَاضِي عِيَّاشُ فِي تَرْجُحِ مُسْلِمٍ ، وَيَقِي النَّظَرُ فِيمَا اقْتَضَاهُ كَلَامُهُ مِنْ أَنَّ الرِّوَايَةَ حَبَسَ فَإِنَّهُ خِلَافٌ مَا فِي صَحِيحِ الْبُخَارِيِّ وَاللَّهُ أَعْلَمُ . انظر : مواهب الجليل ، للخطاب ٦ / ٢٠ / ٢١ ، قلت : ولعل وهم ابن عرفة رحمه الله نشأ من لفظ المدونة الذي يأتي كله بلفظ : (حبس) لا احتبس ، انظر : المدونة ، لابن القاسم ١٥ / ٩٩ ، ١٠٠ ،

وانظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ٤ / ٣١٩ ، ٣٢٠ .

(٢) في (٤ ن) : (عطف على ما بعد ألا على ما بعد لم) .

جائزة إذا كانوا قد قبضوها وحازوها وانقطعوا<sup>(١)</sup> بالحيازة وانتقل منها قيل له: وكم حد ذلك السنة والستان؟ قال: أرى ذلك وما أشبهه.

قال ابن رشد: هذا مثل ما مضى في رسم استأذن من أن رجوع المصدق إلى سكنى الدار التي تصدق بها بعد أن حيزت [١١٦/ب] عنه حيازة بينة حدها العام على ما نص عليه في هذه الرواية لا يبطل الصدقة، ومثله في رسم الكراء والأقضية من سماع أصبغ من كتاب الرهون [بإخلاف الرهن]<sup>(٢)</sup> إذ لا اختلاف في أنه يبطل برجوعه إلى الراهن<sup>(٣)</sup> وإن طال مدة حيازة المرتهن إياه لقوله عز وجل ﴿فَرِهْنٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣]، وفي هذه المسألة بيان واضح؛ أن<sup>(٤)</sup> الأب لو رجع إلى سكنى الدار وبنوه صغار، لبطلت الهبة، وإن كان قد أخلاها وحازها لهم بالكراء المدة الطويلة، (فتفترق في هذا حيازة الكبار لأنفسهم من حيازة الأب للصغار)، وقد نص على ذلك محمد ابن الموار<sup>(٥)</sup>.

**أَوْ جَهْلَ سَبْقِهِ لِدَيْنٍ إِنْ كَانَ عَلَى مَحْجُورِهِ.**

قوله: (أَوْ جَهْلَ سَبْقِهِ لِدَيْنٍ إِنْ كَانَ عَلَى مَحْجُورِهِ) أي: [إِنْ كَانَ الْحَبْسُ عَلَى مَحْجُورِهِ]<sup>(٦)</sup>، والشرط قاصر على هذه دون ما قبلها. قال في كتاب: الهبات من "المدونة": ومن وهب لرجل هبة لغير ثواب<sup>(٧)</sup>، ثم ادعى رجل أنه ابتاعها من الواهب، وجاء بينة، فقام الموهوب يريد قبضها فالمبتاع أحق بها<sup>(٨)</sup>، وذلك كقول مالك في الذي حبس على ولد

(١) في (٣): (وانقطعه).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٣) في البيان والتحصيل، لابن رشد: (الرهن) وهو وهم، والمثبت هو الصواب.

(٤) في (٢ن): (ولا أن).

(٥) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٤٣٤، ٤٣٥، وما بين القوسين ناقص ومصحّف فينا وقفنا عليه من نسخة البيان، وفيها: (فتفترق في هذا حيازة الأب للصغار) ولا شك أن العبارة مصحّفة وغير وافية بمراد الشارح، ونص المؤلف آلياً والصق بالمسألة.

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٧) قال ابن عرفة: (هبة الثواب عطية قصدها عوَضَ مالي) انظر: منح الجليل، للشیخ عیسی: ٢١٤/٨.

(٨) النص أعلاه لتهذيب المدونة، للبرادعي: ٣٦٩/٤، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٨٩/١٥.



لَهُ صَغَارٌ حَسْبًا ، وَمَاتَ وَعَلَيْهِ دِينَ لَا يَدْرِي قَبْلَ الْحَبْسِ أَوْ بَعْدَهُ ، فَقَالَ الْبَنُونَ : قَدْ حَزَنَا بِحُوزِ الْأَبِ عَلَيْنَا ، فَإِنْ أَقَامُوا بَيْنَهُ أَنَّ الْحَبْسَ <sup>(١)</sup> كَانَ قَبْلَ <sup>(٢)</sup> الدِّينِ فَالْحَبْسُ لَهُمْ ، وَإِلَّا يَبِيعُ لِلْغُرَمَاءِ ، وَكَذَلِكَ الْهَبَةُ لِغَيْرِ ثَوَابٍ ، وَقَدْ اسْتَوْعَبَهَا الْمُتَيْطِي آخِرُ كِتَابٍ : الْحَبْسُ .

**أَوْ عَلَى نَفْسِهِ وَلَوْ يَشْرِيكَ .**

قوله : (أَوْ عَلَى نَفْسِهِ وَلَوْ يَشْرِيكَ) معطوف على قوله على معصية .

**أَوْ عَلَى أَنَّ النَّظَرَ لَهُ ، أَوْ لَمْ يَحْزَهُ كَثِيرٌ وَقَفَّ عَلَيْهِ ، وَلَوْ سَفَّيْهَا أَوْ وَلِيَّ [٧١/ب] صَغِيرٍ ، أَوْ لَمْ يَخْلُ بَيْنَ النَّاسِ وَبَيْنَ كَمَسْجِدٍ قَبْلَ فَلْسِهِ ، وَمَوْتِهِ ، وَمَرَضِهِ .**

قوله : (أَوْ عَلَى أَنَّ النَّظَرَ لَهُ) قد تَرَدَّدَ فِي فَهْمِ هَذَا فِي "توضيحه" ، وذلك أنه نقل في "الجواهر" عن كتاب محمد فيمن حبس غلة داره في صحته على المساكين ، فكان يلي عَلَيْهَا حَتَّى مَاتَ وَهِيَ بِيَدِهِ : أَنَّهَا مِيرَاثٌ <sup>(٣)</sup> . قال : وَكَذَلِكَ لَوْ شَرَطَ فِي حَبْسِهِ أَنَّهُ يَلِي ذَلِكَ لَمْ يَحْزِهِ لَهُ ابْنُ الْقَاسِمِ وَأَشْهَبَ فَقَالَ فِي "التوضيح" : انظر قوله في "الموازاة" : وَكَذَلِكَ لَوْ شَرَطَ : هل المراد أَنَّهُ يَظِلُّ حَبْسَهُ ، وَهُوَ ظَاهِرٌ لَفْظُهُ ، وَيُؤَيِّدُهُ اخْتِلَافُهُمْ فِيهَا إِذَا جَعَلَهُ يَدٌ غَيْرُهُ عَلَى أَنْ يَتَسَلَّمَ <sup>(٤)</sup> مِنْهُ غَلَّتُهُ وَيَصْرِفُهَا ، وَلَا شَكَّ أَنَّ الْبَطْلَانَ هُنَا أَقْوَى <sup>(٥)</sup> ، أَوْ مَعْنَى قَوْلِهِ : لَمْ يَحْزِهِ <sup>(٦)</sup> لَهُ . ابْنُ الْقَاسِمِ وَأَشْهَبَ ، لَمْ يَحْزِهِ لَهُ الشَّرْطُ ، بَلْ يَصَحَّ وَيُخْرَجُ إِلَى غَيْرِهِ .

وَالْأَظْهَرُ أَنَّ مَعْنَى مَا فِي "الموازاة" أَنَّ الْمُحْبَسَ مَاتَ وَلَمْ يُحْزَرْ عَنْهُ ، وَلَا إِشْكَالٌ فِي الْبَطْلَانِ مَعَ ذَلِكَ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ حَيًّا فَأَنَّهُ يَصَحُّ الْوَقْفُ وَيُخْرَجُ إِلَى يَدِ ثِقَةٍ لِيَتِمَّ الْحُوزُ ، وَكَذَا فَسَّرَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ وَقَالَ : وَإِذَا <sup>(٧)</sup> [كَانَ لَا يُوْفِي لَهُ بِشَرْطِ] <sup>(٨)</sup> الْحَيَّارِ فَهَذَا الشَّرْطُ أَوْلَى أَنْ

(١) في (٣٥) : (الحوز) .

(٢) في (١٥) : (من قبل) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شماس : ٩٦٧ / ٣ .

(٤) في الأصل ، (١٥) ، و (٢٥) : (تسلم) .

(٥) في (٢٥) : (قوي) .

(٦) في (٣٥) : (لم يحز) .

(٧) في (٢٥) : (إذا) .

لا يوفي به ؛ لانبرام العقد معه . انتهى . فإن قيد<sup>(١)</sup> كلامه هنا بأن يكون المحبس قد مات قبل الحوز ، وإلا كَانَ مخالفاً لفهم ابن عبد السلام ، وفيه ما فيه . وأما الفرع المختلف فيه الذي اعتضد به فقد قطع فيه قبل بالصحة إذ قال : (أو يشترط تسلم غلته من مظهره ايصرفها) .  
إِلَّا لِمَحْجُورِهِ إِذَا أَشْهَدَ ، وَصَرَفَ الْغَلَّةَ لَهُ ، وَلَمْ تَكُنْ دَارَ سُكْنَاهُ ، أَوْ عَلَى وَارِثِ  
بِمَرَضٍ مَوْتِهِ إِلَّا مَعْقِباً خَرَجَ مِنْ ثَلَاثِهِ فَكُمَيْرَانِ لِلْوَارِثِ كَثَلَاثَةِ أَوْلَادٍ وَأَرْبَعَةَ أَوْلَادٍ  
أَوْلَادٍ وَعَقْبَهُ وَتَرَكَ أُمًّا وَزَوْجَةً فَيَدْخُلَانِ فِيمَا لِلأَوْلَادِ ، وَأَرْبَعَةَ أَسْبَاحِهِ لِوَلَدِ الْوَلَدِ  
وَقَفَّ .

قوله : (إِلَّا لِمَحْجُورِهِ إِذَا أَشْهَدَ ، وَصَرَفَ الْغَلَّةَ لَهُ ، وَلَمْ تَكُنْ دَارَ سُكْنَاهُ) . ظاهر هذا الاستثناء أن تحييس الرجل عَلَى محجورة لا يفتقر للحوز إذا توفرت هذه الشروط الثلاثة ، يريد الحوز الحسي ، وأما الحكمي فلا بد منه ، والذي فِي كتاب الهبة من " المدونة " : ولا يكون واهب حائزاً للموهوب إلا<sup>(٢)</sup> والد أو وصي ، أو من يجوز أمره<sup>(٣)</sup> .

أبو الحسن الصغير : [ قالوا ]<sup>(٤)</sup> : هو مقدم القاضي . وفي آخر كتاب الرهون منها : ومن حبس عَلَى صغار<sup>(٥)</sup> ولده داراً أو وهبها لهم أو تصدق بها عليهم جاز ذلك ، وحوزه لهم حوز إلا أن يكون ساكناً فِي كلها أو جلها حتى مات فيبطل جميعها ، وتورث عَلَى فرائض الله عز وجل<sup>(٦)</sup> .

وأما الدار الكبيرة ذات المساكن يسكن أقلها ، وأكرى لهم باقيها فذلك نافذ لهم فيما سكن وفيما لم يسكن ، ولو سكن الجلل وأكرى الأقل بطل الجميع ، وكذلك دور يسكن واحدة منها وهي أقل حبسه أو أكثره عَلَى ما وصفنا . قال ابن عرفة فِي باب " الهبة " الحوز

(١) فِي (١٥) : (كان لهُ لا يوفي بشرط) .

(٢) فِي (٣٥) : (قل) .

(٣) فِي (١٥) : (ولا) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، البرازعي : ٣٥٥ / ٤ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٦) فِي (٣٥) : (صغير) .

(٧) انظر : تهذيب المدونة ، للبرازعي : ٧٦ / ٤ .

حكمي معنوي وحسي ، فالأول حوز الولي لمن في حجره ، فيدخل الكبير السفية فيها لا<sup>(١)</sup> الوالد لولده العبد ، ولا الأم لولدها إلا أن تكون عَلَيْهِ وصية ومضى عمل الموثقين عَلَى كتبهم ، وتولى الأب قبض هذه الصدقة من نفسه لابنه ، واحتازها لَهُ من نفسه .

وكتب المتطي في الوثيقة صرفها لَهُ من ماله وأبانها عن ملكه وصيرها من أملاك ابنه ثم قال والإشهاد بصدقة يعني<sup>(٢)</sup> عن الحيازة وإحضار الشهود لها فيما لا يسكنه الأب ولا يليسه . وكره ابن القاسم أن يذكر في كتاب الصدقة أن الأب احتاز ذلك من نفسه بما يجوز بِهِ الآباء لمن يلون عليهم من الأبناء ، ورأى أن السكوت عنه أحسن ؛ لأن السنة قد أحكمت [١١٧/أ] أنه القابض لهم ، ونقله ابن عات . انتهى ، وكلام المتطي عَلَيْهَا في كتاب : الحبس أوعب من هذا فقِف عَلَيْهِ .

ابن عبد السلام : وليس مرادهم أن الحيازة [تسقط هنا ، وإنما مرادهم أن الحيازة]<sup>(٣)</sup> تكون في هذا عَلَى وجه مخالف لغيره . انتهى ، وإنما أخرج المصنف دار سكناه لأنها<sup>(٤)</sup> لا يصح تحييسها إلا بمعينة البيئة إياها فارغة من شواغل الحبس ، وقد زدنا هذا بياناً عند قوله في باب : الهبة (وَحَيْزُ وَإِنْ بَلَا إِذَنْ) .

وَأَنْتَقَضَ الْقَسَمُ بِحُدُوثِهِ وَلَمْ يَلْهَمَا كَمَوْنِهِ عَلَى الْأَسَمِ ، لَا الزَّوْجَةَ وَالْأُمَّ ، فَبَدَخَلَانِ ، وَدَخَلْنَا فِيمَا زَبَدَ لِلْوَلَدِ يَحْبِسُ وَوَقَفْتُ وَتَصَدَّقْتُ ، إِنْ قَارَنَهُ قَبْدٌ ، أَوْ جَهْدٌ لَا تَنْقُطُ ، أَوْ لِمَجْهُولٍ وَإِنْ حَصَرَ وَرَجَعَ ، إِنْ انْقَطَعَ لِأَقْرَبِ فَقَرَاءِ عَصَبَةِ الْمُحْبَسِ ، وَأَمْرًا لَوْ رَجَلَتْ عَصَبٌ ، فَإِنْ ضَاقَ قَدَمُ الْبَنَاتِ ، وَعَلَى اثْنَيْنِ وَبَعْدَهُمَا عَلَى الْفُقَرَاءِ نَحِيبٌ مَنْ مَاتَ لَهُمْ ، إِلَّا كَعَلَى عَشْرَةِ حَيَاتِهِمْ فَيَمْلِكُ بَعْدَهُمْ ، وَفِي كَقَنْطَرَةٍ وَلَمْ يَرْجِعْ عَوْدًا فِي مِثْلِهَا ، وَلَا وَقَفَ لَهَا ، وَصَدَقَ لِفُلَانٍ فَلَهُ أَوْ لِلْمَسَاكِينِ فَرَّقَ ثَمَنَهَا بِالْاجْتِهَادِ ، وَلَا بِشَرْطِ التَّنْجِيزِ ، وَحُمِلَ فِي الْإِطْلَاقِ عَلَيْهِ كَنَسَوِيَّةٍ أَنْتَى بِذِكْرِ .

(١) في الأصل ، و(٣٥) : (لا) .

(٢) في الأصل ، و(١٥) : (يعني) ، وفي (٣٥) : (به) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٤) في (١٥) : (لأنه) .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

وَلَا التَّائِبُ ، وَلَا تَعْيِبُ مَصْرَفِهِ وَصَرَفَ فِي غَالِيهِ وَالْأَقْفَرَاءُ ، وَلَا قَبُولُ مُسْتَحَقِّهِ ، إِلَّا الْمُعِينُ الْأَهْلُ ، فَإِنْ رَدَّ فَمَنْقَطِعٌ ، وَاتِّعِمَ شَرْطُهُ إِنْ جَازَ كَتَخْصِيصُ مَذْهَبٍ أَوْ نَظَرٍ .

قوله : (كَمَوْنِهِ عَلَى الْأَصَمِّ) عَلَيْهِ اقْتَصَرَ ابْنُ الْحَاجِبِ <sup>(١)</sup> وهو خلاف ظاهر "المدونة" <sup>(٢)</sup> .  
أَوْ تَبْدِيَةِ فَلَانٍ يَكْذَا ، وَإِنْ مِنْ غَلَّةٍ ثَانِيَةٍ عَامٍ ، إِنْ لَمْ يَقُلْ مِنْ غَلَّةٍ كُلِّ عَامٍ ، أَوْ أَنْ مِنْ احْتِاجٍ مِنَ الْمُحْبَسِ عَلَيْهِ بِأَمٍ .

قوله : (أَوْ تَبْدِيَةِ فَلَانٍ يَكْذَا ، وَإِنْ مِنْ غَلَّةٍ ثَانِيَةٍ عَامٍ ، إِنْ لَمْ يَقُلْ مِنْ غَلَّةٍ كُلِّ عَامٍ) أشار به لقول المتيطي في كتاب "الحبس" : وَإِذَا قَالَ يَجْرِي مِنْ غَلْتِهِ عَلَى فَلَانٍ كُلِّ عَامٍ كَذَا وَكَذَا فَكَانَتْ لَهُ فِي سَنَةِ غَلَّةٍ كَثِيرَةٍ ، وَلَمْ تَكُنْ لَهُ فِي سَنَةِ أُخْرَى غَلَّةٌ فَآتَاهُ يُعْطِي ذَلِكَ فِي الْعَامِ الثَّانِي مِنْ غَلَّةِ الْأَوَّلِ ، وَإِنْ قَالَ يَجْرِي عَلَيْهِ مِنْ غَلَّةٍ كُلِّ عَامٍ كَذَا وَكَذَا ، فَآتَى عَامَ بَلَا غَلَّةٍ لَمْ يُعْطَ مِنْ غَلَّةِ الْعَامِ الْأَوَّلِ شَيْءٌ . انتهى .

إلا أن المصنف فرض عكس فرض المتيطي ؛ لكن قال في كتاب : الوصايا الثاني من "المدونة" : فللموصى له أخذ وصيته كل عام ما بقي من غلة العام الأول شيء ، فإن لم يبق منه شيء فإذا أغل <sup>(٣)</sup> ذلك أخذ منه لكل <sup>(٤)</sup> عام مضى لم يأخذ له شيئاً <sup>(٥)</sup> . انتهى . فأنت ترى نص "المدونة" مشتتلاً على الفرضين .

(١) قال ابن الحاجب : (ويرجع بعد موت الوارث إلى مرجعه) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٤٨ .

(٢) نص المدونة بتمامه : (لو أن رجلاً حبس في مرضه على ولده وولد داراً والثالث يحملها ، وهلك وترك زوجته وأمه وولده وولد ولده ؟ قال : تقسم الدار على عدد الولد وعلى عدد ولد الولد ، فما صار لولد الأعيان دخلت معهم الأم والزوجة فكان ذلك بينهم على فرائض الله تعالى حتى إذا انقرض ولد الأعيان رجعت الدار كلها على ولد الولد قلت فإن انقرض واحد من ولد الأعيان قال يقسم نصيبه على من بقي من ولد الأعيان وعلى ولد الولد ، لأنهم هم الذين حبس عليهم ثم تدخل الأم والزوجة وورثة الميت من ولد الأعيان في الذي أصاب ولد الأعيان من ذلك على فرائض الله ... قلت : فإن انقرض ولد الولد رجعت حبساً على أولي الناس بالمحبس في قول مالك ؟ قال : نعم) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥ / ١٠٤ .

(٣) في (١٦) ، و (٢٢) ، و (٣٠) : (اغتل) .

(٤) في (١٦) : (كل) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٢٧٨ / ٤ .

أَوْ إِنْ تَسَوَّرَ عَلَيْهِ قَاضٍ أَوْ غَيْرُهُ رَجَعَ لَهُ أَوْ لَوَارِثِهِ كَعَلَى وَلَدِي وَلَا وَلَدَ لَهُ ، لَا يَشْرُطُ إِصْلَاحَهُ عَلَى مُسْتَحَقِّهِ .

قوله : (أَوْ إِنْ) <sup>(١)</sup> تَسَوَّرَ عَلَيْهِ قَاضٍ أَوْ غَيْرُهُ رَجَعَ لَهُ أَوْ لَوَارِثِهِ) أشار به لقول المتيطي : وإذا شرط المحبس في حبسه أنه إن ذهب قاضٍ أو غيره إلى التسور في حبسه <sup>(٢)</sup> هذا والنظر فيه ، فجميع حبسه راجع إليه إن كان حياً ، أو إلى ورثته ميراثاً إن كان ميتاً ، أو صدقة مبتولة على فلان كان له شرطه .

كَأَرْضٍ مَوْطَقَةٍ ، إِلَّا مِنْ غَلَّتْهَا عَلَى الْأَصَمِّ ، أَوْ عَدَمَ بَدَأَ بِإِصْلَاحِهِ أَوْ نَفَقَتِهِ ، وَأُخْرِجَ السَّائِكُنَ الْمَوْقُوفَ عَلَيْهِ لِلسَّكْنَى ، إِنْ لَمْ يَطْلُبْ ، لِنُكْرَى لَهُ . وَأَنْفَقَ فِي قَرْسٍ لِكُفْرِهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ فَإِنْ عَدِمَ بَيْعَ ، وَعَوُضَ بِهِ سِلَاحٌ كَمَا كَلِبَ . وَبَيْعَ مَا لَا يَنْتَفَعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ عَقَارٍ فِي مِثْلِهِ ، أَوْ شَقِيقِهِ كَانَ أَتْلَفَ ، وَفَضَلَ الذُّكُورَ ، وَمَا كَبُرَ مِنَ الْإِنَاثِ فِي إِبَائِهِ .

قوله : (كَأَرْضٍ مَوْطَقَةٍ) لما شرح أبو الحسن الصغير نص " المدونة " في التي قبلها قال : قالوا فيقوم منه أنه لا يجوز تحبيس الأرض الموطقة ، ثم ذكر ما قال ابن الهندي وابن كوثر . لَا عَقَارَ وَإِنْ خَرِبَ ، وَنِقْضَ وَلَوْ يَغْيِرُ خَرَائِبَ ، إِلَّا لِنُؤْسِيْعٍ كَمَسْجِدٍ وَلَوْ جَبْرًا ، وَأُورُوا يَجْعَلُ ثَمَنَهُ لِغَيْرِهِ .

قوله : ( لَا عَقَارَ وَإِنْ خَرِبَ ، وَنِقْضَ وَلَوْ يَغْيِرُ خَرَائِبَ ) ظاهره أن الإغْيَاء راجع للربع الخرب والنقض ، ولم نره منصوباً إلا في الربع الخرب . وَمَنْ هَدَمَ وَفَقًا فَعَلَيْهِ إِعَادَتُهُ .

قوله : (وَمَنْ هَدَمَ وَفَقًا فَعَلَيْهِ إِعَادَتُهُ) <sup>(٣)</sup> كذا لابن شاس وابن الحاجب <sup>(٤)</sup> وقبله ابن عبد السلام وابن هارون . فقال ابن عرفة : قبولها إياه يوهم أنه كل المذهب أو مشهوره ،

(١) في (١ن) : (وإن) .

(٢) في الأصل : (جنسه) .

(٣) في (٣ن) : (خرب) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٧٤ / ٣ قال : (ومن هدم حبسا من أهل الحبس أو من غيرهم ، فعليه أن يرد

البيان كما كان ولا تؤخذ منه القيمة) . وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٢ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ولا أعرفه ؛ بل ظاهر " المدونة " أن الواجب في الهدم القيمة مُطْلَقاً <sup>(١)</sup> ، وقد قال عياض في " حديث جريج " <sup>(٢)</sup> في أول كتاب : البر من هدم حائطاً فمشهور مذهب مالك وأصحابه أن فيه وفي سائر المتلفات القيمة ، وقال الشافعي : عَلَيْهِ بِنَاءُ مِثْلِهِ ، وفي : " العتية " عن مالك مثله . انتهى .

وأما المصنف فإنه لما شرح نص ابن الحاجب قال : وهكذا ذكر في " النوادر " إلا أنه عزاه لابن كنانة فقال عنه : لا يتقضى ببيان الحبس ، وتبنى فيه حوانيت للغلة ، وهو ذريعة إلى تغيير الحبس ، ومن كسر حبساً من أهل الحبس أو غيرهم فعليه أن يرّد البنيان كما كان .  
**وَتَنَالُوا الذَّرِيَّةَ وَوَلَدَ فُلَانٍ وَفُلَانَةٌ أَوْ الذُّكُورَ وَالْإِنَاثَ وَأَوْلَادُهُمُ الْحَافِدَ لَا نَسْلِي وَعَقِيَّيْ ، وَوَلَدِي ، وَوَلَدِ وَلَدِي وَأَوْلَادِي ، وَأَوْلَادِ أَوْلَادِي وَبَنِيَّ وَبَنِيَّ بَنِيَّ .**

قوله : ( وَتَنَالُوا الذَّرِيَّةَ وَوَلَدَ فُلَانٍ وَفُلَانَةٌ أَوْ الذُّكُورَ وَالْإِنَاثَ وَأَوْلَادُهُمُ الْحَافِدَ ) أولادهم مقدر في الثانية بدليل ذكره في الثالثة ، وأطلق الحافد في هذا الفصل نفيًا وإثباتًا على ولد البنت ، وقد ردّ ابن عرفة الاستدلال للذرية بقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُدَ ... ﴾ إلى ﴿ وَعِيسَى ﴾ [الأنعام : ٨٤-٨٥] بأن ما ثبت فيمن لا أب له لا يلزم ثبوته فيمن له أب ، واستدل بجر الملاعة المعتقة ولاء ولدها لمعتقها ، ثم استطرّد <sup>(٣)</sup> مسألة الشرف من قبل الأم . فقف عليه .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٩٨/١٤ .

(٢) يعني حديث جريج المشهور ، ونصه كما في صحيح مسلم : عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَالَ : ... فَأَتَتْهُ فَاسْتَرْكَلَتْهُ وَهَلَمُوا صَوْمَعَتَهُ وَجَعَلُوا يَضْرِبُونَهُ ، فَقَالَ : مَا شَأْنُكُمْ ؟ قَالُوا : زَنَيْتَ بِهَذِهِ الْبَيْتِ فَوَلَدْتَ مِنْكَ . فَقَالَ : أَيْنَ الصَّبِيُّ فَجَاءُوا بِهِ ، فَقَالَ : دَعُونِي حَتَّى أَصَلَّ ، فَصَلَّى فَلَمَّا انْصَرَفَ أَتَى الصَّبِيَّ ، فَطَعَنَ فِي بَطْنِهِ ، وَقَالَ : يَا غُلَامُ مَنْ أَبُوكَ ؟ قَالَ : فُلَانُ الرَّأْيِي - قَالَ - فَأَقْبَلُوا عَلَى جُرْحِهِ يَقْبَلُونَهُ وَيَتَمَسَّحُونَ بِهِ ، وَقَالُوا إِنِّي لَكَ صَوْمَعَتُكَ مِنْ ذَنْبٍ . قَالَ : لَا أَعْلَمُهَا مِنْ طِينٍ كَمَا كَانَتْ ) وأخرجه مسلم في صحيحه برقم (٢٥٥٠) كتاب البر والصلة ، باب تقديم بر الوالدين على الطلوع بالصلاة وغيرها ، واللفظ هنالé وأخرجه البخاري في صحيحه برقم (١١٤٨) ، كتاب الجمعة ، باب إذا دعت الأم ولدها في الصلاة ، والمؤلف يقصد إلى حادثة هدم الصومعة وإعادتها مرة أخرى ، وهي من الأحباس .

(٣) في (ن) : (استظهر) .

وَفِي وَلَدِي وَوَلَدِهِمْ قَوْلَانِ . وَالْإِخْوَةُ الْأُنثَى . وَرِجَالُ إِخْوَتِي وَنِسَاؤُهُمُ الصَّغِيرُ .  
وَبَنِي أَبِيهِ وَإِخْوَتُهُ الذُّكُورَ . وَأَوْلَادُهُمْ وَأَلْيِي وَأَقْلِي الْعَصْبَةِ . وَمَنْ لَوْ رَجَلْتُ لَعَصَبُ .  
قوله : (وَفِي وَلَدِي وَوَلَدِهِمْ قَوْلَانِ) هذا تصريح بالخلاف<sup>(١)</sup> الذي لَوْحَ لَهُ ابن الحاجب  
بقوله : وولدي<sup>(٢)</sup> . وولدهم بين [في]<sup>(٣)</sup> المسألين . وَعَلَيْكَ بـ "المقدمات"<sup>(٤)</sup> .

وَأَقَارِبِي أَقَارِبَ جَهْتِيهِ مُطْلَقًا ، وَإِنْ قَصَّوْا . وَمَوَالِيهِ الْمُعْتَقَ [أ/٧١] ، وَوَلَدِهِ ،  
وَمُعْتَقَ أَبِيهِ وَأَبْنِيهِ .  
قوله : (وَأَقَارِبِي أَقَارِبَ جَهْتِيهِ مُطْلَقًا ، وَإِنْ قَصَّوْا) أي : بعدوا ، وفي بعض النسخ وإن  
نصارى أي : ذميين ، وَلَمْ أَر من ذكره هنا ، وهو مفرّع عَلَى جواز الوقف عَلَى الذمي ، وبِهِ  
قطع إذ قال : (كَمَنْ سَيُولَدُ وَذَمِّي) تبعاً لابن شاس وابن الحاجب<sup>(٥)</sup> وابن عبد السلام .  
قال ابن عرفة : ولا أعرف فيها نصاً للمتقدمين ، والأظهر جريها عَلَى حكم الوصية ؛ ففي سماع  
ابن القاسم : "كراهة الوصية لليهودي والنصراني ، وَكَانَ قَبْلَ ذَلِكَ يَجِيزُهُ"<sup>(٦)</sup> . انتهى وكأنه لَمْ  
يقف عَلَى مَا فِي "نوازل" ابن الحاجب : من حبس عَلَى مساكن اليهود والنصارى جَازَ .

وَقَوْمُهُ عَصَبَتُهُ فَقَطُ . وَطِفْلٌ وَصَبِيٌّ وَصَغِيرٌ مَنْ لَمْ يَبْلُغْ . وَشَابٌّ وَحَدَثٌ  
لَأَرْبَعِينَ ، وَإِلَّا فَكَمَلُ اللَّسْتَيْنِ ، وَإِلَّا فَشَيْخٌ . وَشَمُولُ الْأُنْثَى .  
قوله : (وَقَوْمُهُ عَصَبَتُهُ فَقَطُ) أي : الرجال دون النساء ، قاله الباجي عن ابن شعبان ،  
وَلَمْ يَحْكُ ابن عرفة غيره .

كَالْأَرْمَلِ .

قوله : (كَالْأَرْمَلِ) أي في شمول الذكر [ب/١١٧] والأُنْثَى ، وَلَمْ يَحْكُ ابن عرفة غيره

(١) في (١٥) : (بخلاف) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥١ .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من (٢٥) .

(٤) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢/١٠٠ وما بعدها .

(٥) قال ابن الحاجب : (ويصح على الجنين وعلى من سيولد وعلى الذمي بخلاف الكنيسة) انظر : جامع الأمهات ، لابن

الحاجب ، ص : ٤٤٨ .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٢/٤٧٧ .

وسلم الاستدلال عَلَيْهِ بقول جرير :

فَمَا لِحَاجَةٍ هَذَا الْأَزْمَلُ الذُّكْرُ <sup>(١)</sup>

وقد يقال لو كَانَ شاملاً للذكر لغةً ما وصفه بِهِ ، ولكنه مجاز دعت إليه المقابلة كقول الآخر :

قالوا اقترح شيئاً نجد لك طبخه . فقلت اطبخوا لي جبة وقميصاً <sup>(٢)</sup>

ولكن قد علم أنه لا يلزم من بطلان الدليل بطلان المدلول ، وقد قال ابن السكيت : الأرامل المساكين من رجال أو نساء قال : ويقال لهم وإن لم يكن فيهم نساء ، إلا أن ابن عبد السلام لما تكلم على لفظ القوم قال : الذي يجب أن يعول عَلَيْهِ في هذا الباب إنها هو عرف الاستعمال .

وَالْمَلِكُ لِلْوَاقِفِ لَا الْغَلَّةِ .

قوله : (وَالْمَلِكُ لِلْوَاقِفِ لَا الْغَلَّةِ) . ابن عرفة : أول الباب صرح الباجي ببقاء ملك المحبس على حبسه وهو لازم تركية حوائط الأحباس على ملك محبسها ، وقول اللخمي آخر الشفعة : الحبس يسقط ملك [ المحبس ] <sup>(٣)</sup> غلط . انتهى .

وفي رسم استأذن من سماع عيسى من كتاب الحبس : سئل عن الرجل يحبس على أولاد له صغار أو كبار ، ووكل عَلَيْهِ من يحوزه لهم ويكرهه ، وكيف إن قال أولاده الكبار نحن نحوزه لأنفسنا . قال : لا يكون ذلك لهم ، <sup>(٤)</sup> وهو على ما وضعه عَلَيْهِ ، قال ابن رشد : هذا كما قال ؛ لأن الحبس ليس بملك للمحبس عليه كاهبة التي هي ملك للموهوب له ، فلا يصح اللواهب أن يجعلها له على يد غيره إذا كَانَ كبيراً وإنها يغتله المحبس عَلَيْهِ على ملك

(١) البيت من بحر البسيط .

(٢) البيت للمعز بن قلاقس .

(٣) في (١ ن) : (الحبس) .

(٤) زاد في : (ن ٢) (وهل) ، وليست من نص السماع ، وتؤدي لخلل في المراد من النص .



المحبس ، فللمحبس أن يوكل عَلَيْهِ من يحوزه للكبير ويجري <sup>(١)</sup> عَلَيْهِ غلته ، [ ويحوز كَهْ ذَلِكَ عَلَيْهِ فِي حياته وبعد مماته ، ولا كلام لَهُ فِيهِ ] <sup>(٢)</sup> . انتهى .

وهو مثل مَا صَرَحَ بِهِ الباجي : وهذا فِي غير المساجد ، [ وأما المساجد ] <sup>(٣)</sup> فلا خلاف أن ملك المحبس قد ارتفع عنها ، قاله القرافي فِي حبس " الذخيرة " ومثله فِي الفرق التاسع والسبعين من قواعده ونصّه : " الوقف هل يفترق إِلَى القبول أم لا ؟ فيه خلاف بين المذهب والعلماء ، ومنشأ الخلاف : هل الواقف قد أسقط حقّه من المنافع فِي الموقوف فيكون ذلك كالعق ، أو هو تملك لمنافع العين الموقوفة للموقوف عَلَيْهِ ، فيفترق للقبول كالبيع والهبة ، وهذا إِذَا كَانَ الموقوف عَلَيْهِ معيناً ، أما غير المعين فلا يشترط قبوله لتعذره ، هذا فِي منافع الموقوف ، أما أصل ملكه فاختلف : هل يسقط <sup>(٤)</sup> أو هو عَلَى ملك الواقف ، وهذا ظاهر المذهب ؛ لأن مالكاً أوجب الزكاة فِي الحائط الموقوف عَلَى غير المعين نحو الفقراء والمساكين إِذَا كَانَ خمسة أوسق بناءً عَلَى أَنَّهُ عَلَى ملك الواقف ، فيزكّى عَلَى ملكه ، وأما الحائط عَلَى المعينين <sup>(٥)</sup> فيشترط فِي حصة كلّ واحد منهم خمسة أوسق .

واففق العلماء فِي المساجد أنها من باب الإسقاط كالعق لا ملك لأحد فيها لقوله تعالى : ﴿ وَأَنَّ أَلَمْسَجِدَ لِلّٰهِ فَلَا تَدْعُوا مَعَ اللَّهِ أَحَدًا ﴾ [ الجن : ١٨ ] ، ولأنها تقام فيها الجُمُعات ، والجُمُعات لا تقام فِي المملوكات لا سيما عَلَى أصل مالك فِي أنها لا يصلحها أرباب الحوانيت فِي حوانيتهم لأجل الملك والحجر ، فلا تجري فِي المساجد القَوْلَانِ . انتهى <sup>(٦)</sup> .

(١) فِي (٣ن) : (ويجري) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٥٥ / ١٢ ، ٢٥٦ وما بين المكوّفتين على ما نسخة البيان المطبوعة : (ويحوز

عَلَيْهِ فِي حياته وبعد مماته فِي ذلك) .

(٣) ما بين المكوّفتين ساقط من (٢ن) .

(٤) فِي (٣ن) : (يسقطه) .

(٥) فِي (٢ن) : (المعين) .

(٦) انظر : الفروق ، للقرافي : ٢ / ٢٠٣ .

والمقصود منه آخره ، وقد قبل أبو القاسم بن الشاط السبتي جميعه ، ويشهد له ما في سماع موسى بن معاوية الصبادحي من كتاب الصلاة : سئل ابن القاسم عن مسجد بين قوم ، فتنازعوا فيه واقتسموه بينهم ، وضربوا وسطه حائطاً ، أيجوز أن يكون مؤذنهم واحداً وإمامهم واحداً ؟ قال ابن القاسم : ليس لهم أن يقتسموه ؛ لأنه شيء سبّله الله ، وإن كانوا بنوه جميعاً ، وقال أشهب مثله ، ولا يجزئهم مؤذن واحد ولا إمام واحد .

قال ابن رشد : هذا كما قال ، أنهم ليس لهم أن يقتسموه ؛ لأن ملكهم قد ارتفع عنه حين سبّله ، فإن فعلوا فله حكم المسجدين في الأذان والإمام حين فصلوا بينهما بحاجز ، يبين<sup>(١)</sup> به كل [واحد]<sup>(٢)</sup> منهما عن صاحبه ، وإن كان ذلك لا يجوز لهم<sup>(٣)</sup> .

وفي قواعد المقرئ : وقف المساجد إسقاط إجماعاً ، وفي غيرها قولان : نقل ، وإسقاط .

**قُلَّةٌ وَلِوَارِثَتِهِ مَنَعٌ مِّنْ يُؤْيِدُ إِصْلَاحَهُ .**

قوله : (قُلَّةٌ وَلِوَارِثَتِهِ مَنَعٌ مِّنْ يُؤْيِدُ إِصْلَاحَهُ) بهذا قطع ابن الحاجب كابن شاس<sup>(٤)</sup> تبعاً لابن شعبان ، ووجهه ابن عبد السلام بما حاصله أن الحبس مملوك لمحبسه ، وكل مملوك لشخص لا يجوز تصرف غيره فيه بغير إذنه بوجه . قال ابن عرفة : والجاري عندي في ذلك [على]<sup>(٥)</sup> أصل المذهب التفصيل : فإن كَانَ خراب الحبس<sup>(٦)</sup> لحادث نزل به دفعة كوابل مطر أو شدة ريح أو صاعقة فالأمر كما قالوه ، وإن كَانَ يتولى عدم إصلاحه<sup>(٧)</sup> ما ينزل به من [١٨ / أ] هدم ، شيء بعد شيء ، ومن هو عليه يستغل ما بقي منه في أثناء توالي

(١) في (ن) : (فيين) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (ن) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٢٩ / ٢ .

(٤) قال ابن شاس : (إذا أراد أحد أن يزيد في حبس غيره أو ينقص ، منعه من ذلك الواقف أو وارثه) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٧٦ / ٣ ، وقال ابن الحاجب : (ولو خرب الوقف فأراد غير الواقف إعادته فللواقف أو ورثته منعه) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٣ .

(٥) ما بين المعكوفين زيادة من : (ن) ، (١٦) ، و (٢٢) ، و (٣٠) .

(٦) في (١٦) : (الحبس) .

(٧) في (٣٠) : (إصلاح) .

الهدم عليه ، كحال بعض أهل العلم وقتنا من أئمة المساجد ، يأخذون غلته ويدعون بناءه حتى يتوالى عليه الخراب الذي يذهب كل منفعته أو جلها ، فهذا الواجب قبول من تطوع بإصلاحه ، ولا مقال بمنعه<sup>(١)</sup> لمحبه ولا لوارثه لأن مصلحه قام بأداء حق عنه لعجزه عن أدائه أو لدده .

وأما المصنف فقال في " توضيحه " تبعاً لابن عبد السلام : يستحسن للواقف أو ورثته تمكين غير الواقف من البناء إِذَا كَانَ وَقفاً عَلَى وجه من وجوه الخير ، وأراد الباني إلحاق ما ينيه بالوقف ؛ لأن ذلك من باب التعاون عَلَى الخير .

**وَلَا يُفْسَخُ كِرَاؤُهُ لِزِيَادَةِ ، وَلَا يُقْسَمُ إِلَّا مَا ضَرَمَ ، وَأَكْرَى نَظَرُهُ إِنْ كَانَ عَلَى مَعِينٍ كَالسَّنْبِينِ .**

قوله : ( وَلَا يُفْسَخُ كِرَاؤُهُ لِزِيَادَةِ ) يريد إلا أن يثبت الغبن قال ابن عات عن المشاور<sup>(٢)</sup> : إن أكرى ناظر الحبس عَلَى يدي القاضي ربع الحبس بعد النداء عَلَيْهِ والاستقصاء ، ثم جاءت زيادة لم يكن لَهُ نقض الكراء ولا قبول الزيادة ، إلا أن يثبت بالبينه أن في الكراء غبناً عَلَى الحبس<sup>(٣)</sup> فتقبل الزيادة ، وَلَوْ مَن كَانَ حاضراً ، وكذا الوصي في مؤاجرة يتيمة وكرائه ربعه ، ثم يجد زيادة لم تنقض<sup>(٤)</sup> الإجارة إلا بثبوت غبن إن فات وقت كرائها ، فإن كَانَ قبل ذلك نقض الكراء ، وأخذت الزيادة .

ابن عرفة : ظاهر أول كلامه إن لم يكن غبن لم تقبل الزيادة ، وَلَوْ لَمْ يَفْتِ الْإِبَان ، والأول أقيس ، والثاني أحوط ، وقد يؤخذ من قوله في كتاب : العتق الأول من " المدونة " : بيع السلطان عَلَى خيار ثلاثة أيام ، فإن وجد زيادة وإلا نفذ البيع<sup>(٥)</sup> . واستمر العمل في كراء الناظر في حبس تونس عَلَى أَنَّهُ قبول الزيادة فيكون عقده لازماً للمكتر غير لازم

(١) في (١٥) ، و (٣٠) : (لمعه) .

(٢) كذا ضبطها الناسخ في (٤٥) بفتح الواو ، انظر : لوحة رقم ٢٥٧ .

(٣) في (٣٠) : (المحبس) .

(٤) في (٢٠) : (تنقض) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٧ / ١٨٠ ، وتهذيب المدونة ، للبراعدي : ٤٩٩ / ٢ .

للمكري ، فإذا زاده أحد في الربع شيئاً أخرج مكرته منه إن لم يزد على من زاد عليه ، ومضى عليه عمل القضاة ، كذا فسر ابن عرفة<sup>(١)</sup> هذا العمل في الأكرية وزاد أنه يتخرج على قوله في " المدونة " فيمن استأجر رجلاً شهراً على بيع ثوب على أن الأجير متى شاء ترك : أنه جائز إن لم يتقده لأنها إجارة بخيار .<sup>(٢)</sup> وعلى قوله في سماع ابن القاسم :

من اكرت دابة لطلب حاجة بموضع ساء على أنه إن وجد حاجته دونه رجع وغرم بحسب ما بلغ من الكراء : فلا بأس به ما لم يتعد . قال ابن رشد : وسحنون لا يجيز المسألتين ، بخلاف مكترى الدار سنة على أنه متى شاء خرج ، هذا جائز عنده وعند الجميع إن لم ينقد ، وإنما لم يجزهما سحنون ؛ لأنه رأى ذلك مجهولة في الكراء والإجارة ، وقال : فضل في مسألة " المدونة " : إنما منعها سحنون ؛ لأنه خيار إلى أمد بعيد وليس كما قال ؛ لأنه بالخيار في الجميع الآن ، وكلما مضى من الشهر شيء كان بالخيار فيما بقي ، فليس كالسلعة التي يشتريها على أنه بالخيار فيها إلى الأمد الطويل ؛ لأنه يحتاج إلى توقيفها لانقضاء أمد الخيار ؛ فلذلك لا يجوز وليس ذلك في الإجارة والكراء ، إلا أن يكرت الدابة على أن يركبها بعد شهر أو يستأجر الأجير على أن يخدمه بعد شهر على أنه بالخيار في الإجارة والكراء إلى انقضاء الشهر<sup>(٣)</sup> . انتهى ملخصاً . وبه يتبين ما أجمله ابن عبد السلام إذ قال في عمل أهل تونس :

[هو]<sup>(٤)</sup> قول منصوص عليه في المذهب ووقع في " المدونة " ما يقتضيه ، وإن كان بعضهم رأى ما في " المدونة " خارجاً عن أصول المذهب ، واعتقد بعض من لقيناه أن ذلك

(١) في (ن) : (عبد السلام) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٠٦/١١ .

(٣) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٨٨/٩ ، ونص المسألة كما في سماع ابن القاسم ، من كتاب الرواحل والدواب ، من رسم الشجرة تطعم بطنين في السنة : (وستل عن رجل يتكاري الدابة إلى الإسكندرية أو إلى الموضع ، ويضرب له في ذلك أجراً مسمى ، فيشترط إن عثر على الرجل في الطريق رجع ، وكان له بحساب ما بلغ على حساب ما تكارى منه ؟ . قال : لا بأس بذلك ، وهذا يكون عندنا في الإباق وغير ذلك فلا بأس به إذا لم ينقد ، أنكروها سحنون ، وقال : كيف يجوز هذا وقد أكرى دابته بما لا يدري) .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن) ، و (ن) .

مخالف للإجماع ؛ لأنه راجع إلى بيع الخيار ، ولم يحزه أحد إلى سنة ، وأشار ابن رشد إلى أن هذه المسألة ليست كبيع الخيار الذي جعل أمد الخيار فيه سنة ، فإن ذلك يتقضى فيه البيع من أصله إذا أراد حله من جعل له الخيار ، وهنا لا يتقضى إلا فيما بقي من المدة فقط " انتهى . وقد نقله في " التوضيح " على إجماله ولم يزد .

وَلَمَنْ مَرَّجَعَهَا لَهُ كَالْعَشْرِ . وَإِنْ بَنَى مَحَبَسَ عَلَيْهِ فَمَاتَ وَلَمْ يَبْيِّنْ فَهُوَ وَقْفٌ . وَعَلَى مَنْ لَا يَحَاطُ بِهِمْ ، أَوْ عَلَى قَوْمٍ وَأَعْقَابِهِمْ ، أَوْ عَلَى كَوَلَدِهِ وَلَمْ يُعَيِّنْهُمْ فَضَلَ الْمُؤَلَّى أَهْلَ الْحَاجَةِ وَالْعِيَالِ فِي غَلَّةٍ وَسُكْنَى . وَلَمْ يَخْرُجْ سَاكِنٌ لِغَيْرِهِ ، إِلَّا بِشَرْطٍ أَوْ سَفَرٍ انْقِطَاعٍ ، أَوْ بَعِيدٍ .

قوله : (وَلَمَنْ مَرَّجَعَهَا لَهُ كَالْعَشْرِ) زاد ابن الحاجب : وقد اكرى مالك منزله وهو كذلك عشر سنين ، واستكثرت <sup>(١)</sup> . وأصل هذا الكلام لعبد الملك في " المبسوط " كما نقل المتطي . وبالله تعالى التوفيق .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٢ ، وله بدل (اكرى) (أكرى) .

## [باب الهبة]

الْهَبَةُ تَمْلِكُ بِلَا عَوَضٍ وَلِثَوَابِ الْآخِرَةِ . صَدَقَتْ . وَصَحَّتْ فِي كُلِّ مَمْلُوكٍ بِنَقْلٍ ،  
مِمَّنْ لَهُ تَبَرُّعٌ بِهَا ، وَإِنْ مَجْهُولًا ، وَكَلْبًا ، وَدِينًا وَهُوَ إِبرَاءٌ ، إِنْ وَهَبَ لِمَنْ عَلَيْهِ ، وَإِلَّا  
فَكَالرْهَنَ ، وَرَهْنًا لَمْ يَقْبُضْ وَأَيَسَّرَ رَاهِنُهُ ، أَوْ رَضِيَ مَرْتَهْنُهُ ، وَإِلَّا قَضِيَ عَلَيْهِ  
بِفَكِّهِ ، إِنْ كَانَ الدِّينُ يُعَجَّلُ وَإِلَّا بَقِيَ لِبَعْدِ الْأَجَلِ .

قوله : (وَإِلَّا فَكَالرْهَنَ) هذا كقول ابن الحاجب : وتصح هبة الدين وقبضه كقبضه في  
الرهن<sup>(١)</sup> . أحاله على قوله في باب الرهن : وقبض الدين بالإشهاد والجمع بين الغريمين إِنْ  
كَانَ عَلَى غَيْرِ الْمَرْتَهَنِ<sup>(٢)</sup> .

بِصِيغَةٍ ، أَوْ مُفْهِمًا ، وَإِنْ يَفْعَلْ .

قوله : (بِصِيغَةٍ ، [١١٨/ب] أَوْ مُفْهِمًا) الصيغة لفظ الهبة وما تصرف منها  
ومفهمها كأعطيتك<sup>(٣)</sup> وبذلك ، وينحو هذا فسر كلام ابن الحاجب<sup>(٤)</sup> في "توضيحه" .  
كَتَحْلِيَّةٍ وَلَدِهِ لَا يَأْبَنُ مَعَ قَوْلِهِ دَارَهُ .

قوله : (كَتَحْلِيَّةٍ وَلَدِهِ) بالحاء المهملة أي إلباسه الحلي ، وأشار به إلى قول أبي عمر في  
باب : الصدقة من "الكافي" : وَإِذَا حَلَّى الرَّجُلَ أَوْ الْمَرْأَةَ وَلَدًا هُمَا صَغِيرًا حَلِيًّا ، وَأَشْهَدَا لَهُ  
بِذَلِكَ ثُمَّ مَاتَ الْأَبُ أَوْ الْأُمُّ ، فَالْحَلِيُّ الَّذِي عَلَى الصَّبِيِّ لَهُ دُونُ سَائِرِ الْوَرَثَةِ<sup>(٥)</sup> .  
وَجَبَزُ .

قوله : (وَجَبَزُ) أي : ولو حكماً [كما قدمنا]<sup>(٦)</sup> في قوله : (إِلَّا لِمَحْجُورِهِ إِذَا أَشْهَدَ وَصَرَفَ  
الْغَلَّةَ لَهُ وَلَمْ تَكُنْ سَكَانَهُ) ، ويقول بعد : (إِلَّا لِمَحْجُورَةٍ إِلَّا مَا لَا يَعْرِفُ ، وَلَوْ خَنَمَ وَدَارَ

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٤ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٧٧ ، ٣٧٨ .

(٣) في (١٥) : (كمعطيتك) .

(٤) لعله يعني شرح المصنف للقول ابن الحاجب : (كقوله : أعمرتك داري وضيعتي) انظر : جامع الأمهات ، لابن  
الحاجب ، ص : ٤٥٤ .

(٥) انظر : الكافي ، لابن عبد البر ، ص : ٥٣٤ .

(٦) في الأصل : (في إقدامنا) ، وفي (١٥) : (قدمنا) .

**سكناه** ... إلى آخره ، وقد حام ابن الحاجب حول هذا المعنى إذ قال : و شرط استقرارها لا لزومها الحوز كالصدقة إلا في صدقة أب على صغير ؛ وعلى ذلك علماء المدينة<sup>(١)</sup> . وهو في ذلك متبع لابن شاس<sup>(٢)</sup> . فقال ابن عرفة : ترك هذا الاستثناء خير من ذكره لاقتضائه<sup>(٣)</sup> العموم في كل عطية من عين أو مثلي أو مسكن ، وإيهام قصره على الصدقة وعلى الصغير دون السفه ، وعلى الأب دون الوصي ، والقاضي ومقدمه ، فيوقع الناظر فيه في خطأ فاحش ؛ ولأجل هذا ونحوه طرحه كثير من مقدمي الشيوخ ومتأخريهم " انتهى .

وسبقه ابن عبد السلام لنحو هذه المناقشة وزاد أيضاً : فاستثنأوه يوهم أن الحياة تسقط في عطية الأب ابنه الصغير ، وليس كذلك ، وإنما الذي اختص به الأب ومن تنزل منزلته في حق الصغير والسفيه أنه يكون حائزاً لما وهب لهما فيقال في الإشهاد رفع يد الملك ووضع يد الحوز وغير الأب ، ومن في معناه لا يكون حائزاً هكذا ، نعم ألحقوا الأب بالأجنبي في هبة دار سكناه فشرطوا معاينة الشهود للدار خالية من شواغل الأب ، وزاد في " التوضيح " : مع دار سكناه ثوب لباسه ، وقال تبعا لأبي الحسن الصغير : نقل أبو محمد صالح الاتفاق على أنه إذا أشهد على هبته لمحجوره ولم يزد على قوله أشهدوا أني وهبت له كذا ، فإنها حيازة " انتهى .

ومرّ بنا في بعض المجالس أن ابن راشد القفصي وهب بعض تصانيفه لولده ، وكتب على ظهر التصنيف الموهوب : ولا أقول كما يقول جهلة الموثقين : رفع يد الملك ووضع يد الحوز .

**وَأَنْ يَلَا إِذْنَ ، وَأَجِيرَ عَلَيْهِ .**

قوله : **(وَأَنْ يَلَا إِذْنَ)** هو كقول ابن عرفة : والمذهب لغو التحويز في الحوز ، ففي كتاب الهبة من " المدونة " : ومن وهب لرجل هبة لغير ثواب فقبضها الموهوب بغير أمر الواهب جاز قبضه ، إذ يقضى على الواهب بذلك إذا منعه إياها<sup>(٤)</sup> .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٤ ، ٤٥٥ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٧٨ / ٣ .

(٣) في (١ ن) : (لاقتضاء) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٥٧ / ٤ .

ابن عبد السلام : يشترط إذن الواهب على القول الشاذ بعدم لزوم الهبة بالعقد ، ولا شك أن هذا مفهوم تحليل " المدونة " ، وأما قوله : ولا يعد تخريجه على المشهور من افتقاره في الرهن . فبرّد بقوة بقاء ملك الراهن .

**وَبَطَلَتْ إِنْ تَأَخَّرَ لِدَيْنٍ مُحِيطٍ ، أَوْ وَهَبَ لِثَانٍ . وَحَازَ أَوْ أَعْتَقَ الْوَاهِبُ أَوْ اسْتَوْلَدَ .**  
 قوله : (وَبَطَلَتْ إِنْ تَأَخَّرَ لِدَيْنٍ مُحِيطٍ) إنها لم يقل : إن تأخر لفلس تعويلاً منه على ما قبل في " توضيحه " من تحرير ابن عبد السلام إذ قال في قول ابن الحاجب : ويشترط حصوله في صحة جسمه وعقله وقيام وجهه<sup>(١)</sup> . ظاهر كلامهم في غير هذا الموضع أن قيام الوجه هو السلامة من التفليس بالحكم ، ومن قيام الغرماء بدين إن أحاط دينهم بهال الغريم ، ولو لم يحكم القاضي بفلسه ، وأما هذا الموضع فإحاطة الدين بهاله مانعة من الحيابة ، فقيام الوجه إذن هنا هو السلامة من الدين المحيط .

وقال ابن عرفة : إحاطة الدين بهاله قبل العطية يبطلها اتفاقاً ، وفي كون إحاطته بعدها قبل حوزها كذلك ، وصحة حوزها حيثئذ نقلا الباجي عن الأخوين وأصبغ قائلاً : بناء على اعتبار يوم الحوز أو العقد .

وَلَا قِيَمَةَ .

قوله : (وَلَا قِيَمَةَ) يرجع للمسائل الثلاث<sup>(٢)</sup> .

**وَاسْتَصْحَبَ هَدِيَّةً ، أَوْ أَرْسَلَهَا ثُمَّ مَاتَ ، أَوْ الْمُعِينَةُ لَهُ ، إِنْ لَمْ يَشْهَدْ كَانَ دَقَعَتْ لِمَنْ يَتَصَدَّقُ عَنْكَ بِمَالٍ وَلَمْ تَشْهَدْ .**

قوله : (وَاسْتَصْحَبَ هَدِيَّةً ، أَوْ أَرْسَلَهَا ثُمَّ مَاتَ ، أَوْ الْمُعِينَةُ لَهُ ، إِنْ لَمْ يَشْهَدْ) أي : وبطلت الهبة التي صحبها الواهب في طريقه ليوصلها للموهوب ، أو أرسلها مع غيره ثم مات هذا الواهب الذي هو مستصحب ، أو مرسل أو مات الذي عينت له الهبة استصحاباً ، أو إرسالاً إن لم يشهد الواهب في الصور الأربع ، ومفهوم الشرط أنه إن أشهد فيهن لم تبطل

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٥ .

(٢) أي قوله قبلها : (أَوْ وَهَبَ لِثَانٍ وَحَازَ أَوْ أَعْتَقَ الْوَاهِبُ أَوْ اسْتَوْلَدَ) .



الهة ، فهذه أربع صور أخرى ثم مفهوم الصفة في قوله : (المُعِينَةُ لَهُ) أَنْ مِنْ لَمْ يَعِينَ لَهُ إِذَا وَجَّهَتْ إِلَيْهِ اسْتِصْحَاباً أَوْ إِرْسَالاً فَيُفَات قَبْلَ قَبْضِهَا لَمْ تَبْطَل . فهاتان صورتان أخريان .

فمجموع ما اشتمل عَلَيْهِ الكلام نصاً ومفهوماً عشر صور ، وقد حملة الاختصار عَلَى حذف [١١٩/أ] مرفوع السببي فلم يتمثل قول من قال :

وَأَبْرَزْنَاهُ مُطْلَقاً حَيْثُ تَلَا  
لَا إِنْ بَاءً وَأَهَبَ قَبْلَ عِلْمِ الْمُؤَوَّبِ ، وَإِلَّا فَالْتَمَنُ لِلْمُعْطِيِّ ، رُوِيَ بِفَتْحِ الطَّاءِ  
وَكَسْرِهَا أَوْ جَنْ ، أَوْ مَرَضَ ، وَانْتَصَلَ بِمَوْتِهِ ، أَوْ وَهَبَ لِمُودِعٍ ، وَلَمْ يَقْبَلْ إِمَوتَهُ ، وَصَمَّ ،  
إِنْ قَبِضَ لِيَنْتَرَوِي ، أَوْ جَدَّ فِيهِ ، أَوْ فِي تَرْكِيبَةِ شَاهِدِهِ أَوْ أَعْتَقَ ، أَوْ بَاءً ، أَوْ وَهَبَ إِذَا  
أَشْهَدَ وَأَعْلَنَ .

قوله : (لَا إِنْ بَاءً وَأَهَبَ قَبْلَ عِلْمِ الْمُؤَوَّبِ) كذا هو في بعض النسخ بأدائي النفي والشرط ، وبه يستقيم الكلام ولا يمتنع<sup>(١)</sup> منه عطف أوجز وما بعده عَلَى المثنات ، والعاقل يفهم .

أَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا ، إِلَّا بَعْدَ مَوْتِهِ ، وَحَوَّزُ مُخْدَمٍ وَمُسْتَعِيرٍ مُطْلَقاً ، وَمُودِعٍ ، إِنْ عِلْمٌ ،  
لَا غَاصِيٍّ وَمُرْتَهِنٍ ، وَمُسْتَأْجَرٍ ، إِلَّا أَنْ يَهَبَ الْإِجَارَةَ ، وَلَا إِنْ رَجَعَتْ إِلَيْهِ بَعْدَهُ بِقُرْبٍ .

قوله : (أَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِهَا ، إِلَّا بَعْدَ مَوْتِهِ) أي وكذا تصح الهة إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِهَا الْمُوْهَبُ فِي حياته ، فلما مات علم بها ورثته فلهم القيام بها عَلَى الواهب الصحيح ، وقد حَوَّزَ فِي " توضيحه " أَنْ يَحْمِلَ عَلَى هَذَا قَوْلُ ابْنِ الْحَاجِبِ : فَلَوْ مَاتَ قَبْلَ عِلْمِهِ فِي بَطْلَانِهِ قَوْلَانِ<sup>(٢)</sup> . بعد أَنْ ذَكَرَ مَا اعْتَرَضَهُ بِهِ بَعْضُ الشَّرَاحِ ، وَأَظْهَرَ السِّفَاقِسِيَّ وَعَلَى هَذَا فَيَنْبَغِي أَنْ نَضْبِطَ (يَعْلَمَ) بِضَمِّ الْبَاءِ وَفَتْحِ اللَّامِ مَبْنِياً لِلْمَجْهُولِ ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ بِهَا الْمُوْهَبُ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِ الْوَاهِبِ فَإِنَّهَا تَبْطَلُ كَمَا فِي " الْمَدُونَةِ " وَغَيْرِهَا ، وَالْقَوْلُ الْآخِرُ الَّذِي ذَكَرَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِالصَّحَّةِ لَمْ يَوْجَدْ .

(١) فِي (١٥) ، وَ (٣٥) : (يَمْتَنَعُ) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٥ .

شفاء أنليل في حل مثل خليل

يَأْنْ أَجَرَهَا ، أَوْ أَرْقَقَ بِهَا ، بِخِلَافِ سَنَفَ ، أَوْ رَجَعَ ، مُخْتَفِيًا أَوْ ضَيْقًا فَمَاتَ ، وَهَبَّةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ ، مَنَاعًا ، وَهَبَّةُ زَوْجَةٍ دَارَ سَكْنَاهَا لِزَوْجِهَا ، لَا الْعَكْسُ ، وَلَا إِنْ بَقِيَتْ عِنْدَهُ ، إِلَّا لِمَحْجُورِهِ إِلَّا مَا لَا يُعْرَفُ وَلَوْ خَتَمَ وَدَارَ سَكْنَاهُ ، إِلَّا أَنْ يَسْكُنَ أَقْلَهَا ، وَيُكْرِيه لَهُ الْأَكْثَرَ ، وَإِنْ سَكَنَ النِّصْفَ بَطَلَ فَقَطْ ، وَالْأَكْثَرُ بَطَلَ الْجَمِيعِ .

قوله : (يَأْنْ أَجَرَهَا ، أَوْ أَرْقَقَ بِهَا) الضمير المستكن في الفعلين للموهوب ؛ فيجب بناء الثاني للفاعل كالأول .

وَجَارَتْ الْعُمَرَى كَأَعْمَرْتِكَ ، أَوْ وَارِثِكَ .

قوله : (كَأَعْمَرْتِكَ أَوْ وَارِثِكَ) كذا ينبغي أن يكون بواو العطف بعد أَوْ أي : كأعمرتكَ فقط أو أعمرتكَ ووارثكَ فهما<sup>(١)</sup> مثالان .

وَرَجَعَتْ لِلْمُعْوِرِ ، أَوْ وَارِثِهِ كَحَبَسَ عَلَيْكُمَا ، وَهُوَ لِأَخْرِكُمَا [ب/٧١] وَلَكَا ، لَا الرَّقْبَى كَذَوِي دَارَيْنِ ، قَالَا إِنْ مَتَّ قَبْلِي ، فَهَمَّا لِي ، وَإِلَّا فَلَيْكَ كَهَبَةٍ نَخْلٍ وَاسْتَنْثَاءِ ثَمَرَتِهَا سِنِينَ ، وَالسَّقْيِ عَلَى الْمَوْهَبِ لَهُ ، أَوْ فَرَسٍ لِمَنْ يَغْزُو سِنِينَ ، وَيُنْفَقُ عَلَيْهِ الْمَدْفُوعُ وَلَا يَبِيعُهُ لِبَعْدِ الْأَجَلِ .

قوله : (وَرَجَعَتْ لِلْمُعْوِرِ ، أَوْ وَارِثِهِ كَحَبَسَ عَلَيْكُمَا ، وَهُوَ لِأَخْرِكُمَا وَلَكَا) لفظ (ملك) منصوب على الحال من ضمير الفاعل في (رجعت) ، وأشار بالتشبيه لقوله آخر كتاب الهبات<sup>(٢)</sup> من " المدونة " : ومن قال لرجلين : عهدي هذا حبس عليكما وهو للآخر منكما جَارَ ذَلِكَ ، وهو للآخر يبيعه أو يصنع به ما يشاء<sup>(٣)</sup> .

وَلَلْأَيِّ اعْتَصَارُهَا مِنْ وَلَدِهِ كَأَمْ فَقَطْ وَهَبَتْ ذَا أَبِي ، وَإِنْ مَجْنُونًا ، وَلَوْ تَبَيَّنَتْ<sup>(٤)</sup> عَلَى الْمُفْتَارِ ، إِلَّا مَا أُرِيدَ بِهِ الْآخِرَةُ كَصَدَقَةٍ يَلَا شَرْطًا .

قوله : (وَلَوْ تَبَيَّنَتْ عَلَى الْمُفْتَارِ) هكذا في بعض النسخ بالفعل الماضي الدال على حدوث اليتيم بعد الهبة ، وهو في غاية الحسن .

(١) في (ن) : (فيهما) .

(٢) في (ن) : (الهبة) .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٧١ / ٤ .

(٤) في أصل المختصر : (تبيها) .

إِنْ لَمْ تَقُتْ ، لَا يَجُودُ سَوْقٌ ، بَلْ يَزِيدُ أَوْ نَقُصُ .

قوله : (إِنْ لَمْ تَقُتْ ، لَا يَجُودُ سَوْقٌ ، بَلْ يَزِيدُ أَوْ نَقُصُ) كذا في بعض النسخ وهو

الصواب .

وَلَمْ يَنْكَمْ أَوْ يُدَايِنَ لَهَا ، أَوْ يَطَأُ ثِيْبًا ، أَوْ يَمْرُضَ كَوَاجِبَ إِلَّا أَنْ يَهَبَ عَلَى هَذِهِ

الْأَحْوَالِ .

قوله : (وَلَمْ يَنْكَمْ أَوْ<sup>(١)</sup> يُمَايِنَ لَهَا) أي : لأجل الهبة ، وهو راجع للنكاح والمداينة .

أَوْ يَزُولَ الْمَرَضُ عَلَى الْمُفْتَارِ ، وَكَرِهَ تَمَلُّكَ صَدَقَةِ يَغْيَرِ مِيرَاثٍ ، وَلَا يَرْكُبُهَا ، أَوْ  
يَأْكُلُ غَلَّتَهَا ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْإِبْنَ الْكَبِيرَ يَشْرِبُ اللَّبَنَ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَيُنْفِقُ عَلَى  
أَبِيهِ افْتِنَرَ مِنْهَا .

قوله : (أَوْ يَزُولَ الْمَرَضُ عَلَى الْمُفْتَارِ) أي مرض الأب والابن .

وَتَقْوِيمُ جَارِيَةٍ أَوْ عَبْدٍ لِلضَّرُورَةِ ، وَيُسْتَقْصَى ، وَجَازَ شَرْطُ الثَّوَابِ ، وَلَزِمَ  
يَنْعِيْبُهُ ، وَصَدَقَ وَأَهْبَ فِيهِ ، إِنْ لَمْ يَشْهَدْ عَرَفَ لِيَدِهِ .

قوله : (وَتَقْوِيمُ جَارِيَةٍ أَوْ عَبْدٍ) معطوف على اعتصارها من قوله : (وَالْأَبِ اعْتَصَارَهَا

من ولده) .

وَإِنْ لَعُرْسٍ ، وَهَلْ يَحْلِفُ ، أَوْ إِنْ أَشْكَلَ ؟ تَأْوِيلَانِ ، فَيَغْيَرُ الْمَسْكُوكَ ، إِلَّا  
لِشَرْطٍ ، وَهَبَةُ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ لِلْآخَرِ ، وَلِقَادِمٍ عِنْدَ قُدُومِهِ وَإِنْ تَقَيَّرًا لِعَنِيٍّ ، وَلَا يَأْخُذُ  
بِهَيْتِهِ ، وَإِنْ قَائِمَةٌ ، وَلَزِمَ وَأَهْبَهَا ، لَا الْمَوْهُوبَ لَهُ الْقِيَمَةُ ، إِلَّا لِقَوْتِ يَزِيدُ أَوْ نَقُصُ ، وَلَهُ  
مَنْعُهَا حَتَّى يَقْبِضَهُ .

قوله : (وَإِنْ لَعُرْسٍ) أي : وإن كانت الهدية لعرس فهي على الثواب . قاله ابن العطار

والباجي ، وهذا بخلاف ما ذكر بعد في الهدية<sup>(٢)</sup> للقدام من سفره .

(١) في (١٥) : (أولم) .

(٢) في (١٥) : (فالهدية) .

شفاء الغليل في حل متفل خليل

وَأُثْبِتَ مَا يَقْضَى عَنْهُ يَبِينُ ، وَإِنْ مَعِيْبًا ، إِلَّا كَحَطَبٍ ، فَلَا يُلْزَمُ أَخْذُهُ ،  
وَاللَّمَّا ذُوْنَ ، وَلِلَّابِ فِي مَالٍ وَلِكِهِ الْهَبَةُ لِلتَّوَابِ ، وَإِنْ قَالَ دَارِي - صَدَقَ . يَبِينُ  
مُطْلَقًا ، أَوْ بِغَيْرِهَا وَلَمْ يَعْينَ لَمْ يَقْضَ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْمَعِينِ ، وَفِي مَسْجِدِ مَعِينٍ  
قَوْلَانِ ، وَقُضِيَ بَيْنَ مُسْلِمٍ وَذِمِّي فِيهَا بِحُكْمِنَا .

قوله : (وَأُثْبِتَ مَا يَقْضَى عَنْهُ يَبِينُ ، وَإِنْ مَعِيْبًا) لفظ (مَعِيْبًا) بفتح الميم وكسر  
العين ثم ياء ناشئة عن الكسرة ثم باء موحدة من باب (العيب) .

وأشار به لقوله في كتاب : الهبات من " المدونة " : وَإِنْ وَجَدَ الْوَاهِبُ عِيْبًا بِالْعَوَضِ ،  
فَإِنْ كَانَ عِيْبًا فَادْحًا لَا يَتَعَاوَضُ فِي مِثْلِهِ كَالْجَذَامِ وَالْبَرَصِ فَلَهُ رَدُّهُ وَأَخَذَ الْهَبَةَ ، إِنْ لَمْ تَنْفُتْ  
إِلَّا أَنْ يُعَوِّضَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَادْحًا نَظَرَ إِلَى قِيَمَتِهِ بِالْعِيْبِ ، فَإِنْ كَانَتْ كَقِيَمَةِ الْهَبَةِ فَأَكْثَرَ لَمْ  
يَجِبْ لَهُ غَيْرُهُ ؛ لِأَنْ مَا زَادَ عَلَى الْقِيَمَةِ تَطَوُّعٌ غَيْرُ لَازِمٍ ، فَإِنْ كَانَ دُونَ قِيَمَتِهَا فَاتَمَّ لَهُ الْقِيَمَةُ  
بِرِيء .

وليس للواهب ردّ العوض إلا أن يأبى الموهوب أن يتمّ له قيمته ؛ لأن كلّ ما يعوضه  
مما يجري بين الناس في الأعواض يلزم الواهب قبوله ، وَإِنْ كَانَ مَعِيْبًا إِذَا كَانَ فِيهِ وَفَاءٌ  
بِالْقِيَمَةِ <sup>(١)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٦٥ / ٤ .

## [باب اللقطة]

قال عياض : اللقطة بضم اللام وفتح القاف : ما التقط . قال ابن عبد السلام : بهذا ضبطها الأكثر على خلاف القياس ، ومنهم من أنكر فتح القاف ، وزعم أنها بالسكون على القياس في فعلة الساكن العين أنه للمفعول ، ومنهم من ذكر الوجهين .

الَلْقَطَةُ مَا لَمْ مَعْصُومٌ عَرَضَ لِلضَّيَاعِ ، وَإِنْ كَلَبًا ، وَفَرَسًا وَجِمَارًا . وَرَدَّ بِمَعْرِفَةٍ مَشْدُودٍ فِيهِ ، وَبِهِ ، وَعَدَدِهِ ، يَلَا يُمِينُ ، وَقَضِيَ لَهُ عَلَى ذِي الْعَدَدِ وَالْوِزْنِ ، وَإِنْ وَصَفَ ثَانٍ وَصَفَ أَوَّلٍ ، وَلَمْ يَبَيِّنْ يَهَا خَلْفًا ، وَقَسِمَتْ كَبَيِّنَتَيْنِ لَمْ يُوَرِّخَا ، وَإِلَّا فَلِلْأَقْدَمِ وَلَا ضَمَانَ عَلَى دَافِعٍ يَوْصِفُ ، وَإِنْ قَامَتْ بَيْنَهُ لَغَيْرِهِ ، وَاسْتَوْنِي فِي الْوَاحِدَةِ ، إِنْ جَهِلَ غَيْرُهَا لَا غِلَطَ عَلَى الْأَظْهَرِ ، وَلَمْ يَخْزُ جَهْلُهُ بِقُحْرِهِ .

قوله : (وَإِنْ كَلَبًا) كذا لابن شاس وابن الحاجب <sup>(١)</sup> . فقال ابن عرفة : يخص بالمأذون فيه ويعلم كونه كذلك لعلم الملتقط حال ربه فيه أو لغلبة صفته للصيد وإلا فلا ، لقوله في كتاب الضحايا من " المدونة " : من قتل كلباً من كلاب الدور مما لم يؤذن فيه فلا شيء عليه ؛ لأنه يقتل ولا يترك ، وإن كان مأذوناً فيه فعليه قيمته <sup>(٢)</sup> ، وهذا وجه نقلهما ، وفي اختصاصهما بهذا النقل نظر ؛ لقوله في " المدونة " : من سرق كلباً صائداً أو غير صائد لم يقطع ؛ لأن النبي ﷺ حرم ثمنه <sup>(٣)</sup> ، إلا أن يراعى درء الحد بالشبهة .

(١) قال ابن شاس : (ومن وجد كلباً التقطه إن كان بمكان يخاف عليه) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٩٨٩/٣ ،

وقال ابن الحاجب : (ويلتقط الكلب) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٨ .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٥/٢ ، والمدونة ، لابن القاسم : ٧٤/٣ .

(٣) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٧٩/١٦ .

والحديث أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٩٨٠) ، كتاب البيوع ، باب موكل الربا ، ومسلم في صحيحه برقم

(١٥٦٧) ، كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب ،... ولنقله : (عن أبي مسعود الأنصاري : ثم إن رسول الله صلى الله

عليه وسلم ، نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن) .

وَوَجِبَ أَخْذُهُ لِخَوْفِ خَائِنٍ لَا إِنْ عَلِمَ خِيَانَتَهُ فَوَ فَيَحْرُمُ ، وَإِلَّا كَرِهَ عَلَى الْأَحْسَنِ ، وَتَعْرِيفُهُ سَنَةً ، وَلَوْ كَذَلُو ، لَا تَأْفِكُهَا ، يَمْطَانُ طَلِيهَا بِكِبَابٍ مَسْجِدٍ ، فِي كُلِّ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلَاثَةٍ يَنْفُسُهُ أَوْ مَنْ يَتَّقُ بِهِ ، أَوْ بِأَجْرَةٍ مِنْهَا ، إِنْ لَمْ يَعْرِفْ وَثْلَهُ وَيَا بَلَدَيْنِ إِنْ وَجِدْتَ بَيْنَهُمَا ، وَلَا يَذْكُرُ جَنْسَهَا عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَدَفَعْتَ لِحَبْرٍ ، إِنْ وَجِدْتَ يَقْرِبُ ذِمَّةً ، وَلَهُ حَبْسُهَا بَعْدَهُ ، وَالتَّصَدَّقُ ، أَوْ التَّمْلُكُ وَلَوْ بِمَكَّةَ ضَامِنًا فِيهِمَا كَنْبِيَّةً أَخْذَهَا قَبْلَهَا وَرَدَهَا بَعْدَ أَخْذِهَا لِلْحِفْظِ ، إِلَّا يَقْرِبُ [١/٧٣] فَنَأْوَيلانِ ، وَذُو الرُّقْ كَذَلِكَ ، وَقَبْلَ السَّنَةِ فِي رَقَبَتِهِ .

قوله : (وَالَا كَرِهَ عَلَى الْأَحْسَنِ) لما ذكر ابن عبد السلام قول ابن الحاجب : وفي المأمون الاستحباب والكرهية ، والاستحباب [١١٩/ب] فيها له بال<sup>(١)</sup> . قال : وبعد تسليم هذا فالأظهر من الأقوال الثلاثة ، الاستحباب أو الوجوب إن قيل به لوجوب إعانة المسلم عند الحاجة ، والقدرة على الإعانة ، فلو أن المصنف أشار لهذا لكان يقول وإلا استحسن على الأحسن .  
وَلَهُ أَكْلُ مَا يَفْسُدُ وَ [لا ضمان] <sup>(٢)</sup> وَلَوْ يَقْرِبُ وَشَاةٍ يَفْقِيَاءَ كَبَقَرٍ يَمْلُ خَوْفٍ ، وَإِلَّا تَرَكْتَ كَابِلٍ .

قوله : (وَلَهُ أَكْلُ مَا يَفْسُدُ وَ [لا ضمان]) كذا في بعض النسخ ، وهو جيد .

وَإِنْ أَخَذْتَ عُرْقَتَ ، ثُمَّ تَرَكْتَ يَمْلَهَا .

قوله : (وَإِنْ أَخَذْتَ عُرْقَتَ) أي سنة كما في " المدونة " <sup>(٣)</sup> .

وَكِرَاءَ بَقَرٍ وَنَحْوَهَا فِي عِلْفِهَا كِرَاءَ مَأْمُونًا وَرُكُوبُ دَابَّةٍ لِمَوْضِعِهِ ، وَإِلَّا ضَوْنٌ .

قوله : (وَكِرَاءَ بَقَرٍ وَنَحْوَهَا فِي عِلْفِهَا كِرَاءَ مَأْمُونًا) هذا هو الصواب من باب الأمان ؛ كعبارة ابن الحاجب <sup>(٤)</sup> وغيره .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٨ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر والطبوعة ، وما بين أيدينا من الشروح .

(٣) قال في تهذيب المدونة : (وان التقط العبد لقطة فاستهلكها قبل السنة كانت في رقبته ، وإن استهلكها بعد السنة لم تكن إلا في ذمته ، لأن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال للسانك عن اللقطة : «أعرف عفاصها ووكاءها ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا فشانك بها» ، انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٣٧٤/٤ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٧٣/١٥ والحديث متفق عليه ، البخاري في صحيحه برقم (٢٢٤٣) ، كتاب المساقاة ، باب شرب الناس والدواب من الأنهار ، ومسلم في صحيحه برقم (١٧٢٢) ، كتاب اللقطة .

(٤) قال ابن الحاجب : (وله أن يكرى البقر وغيرها في علوفها كرامة مأموناً) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٩ .

وَعَلَّتْهَا دُونَ نَسْلِهَا ، وَخَيْرَ رَبِّهَا بَيْنَ فَكَّهَا بِالنَّفَقَةِ ، أَوْ إِسْلَامِهَا ، وَإِنْ بَاعَهَا  
بَعْدَهَا فَمَا لِرَبِّهَا إِلَّا الثَّمَنُ ، بِخِلَافِ لَوْ وَجَدَهَا بِيَدِ الْمُسْكِينِ ، أَوْ مُبْتَاعٍ مِنْهُ فَلَهُ  
أَخْذُهَا .

قوله : (وَعَلَّتْهَا دُونَ نَسْلِهَا) المراد بالغلة هنا لبنها وزيدها وسمنها دون صوفها ودون  
الكراء ، بدليل أنه قدم الكراء إذ قال : (وَكِرَاءٌ بِقَرٍ وَنَحْوُهَا فِيهِ عِلْفُهَا) والصوف حكمه  
حكم النسل بدليل قوله في خيار النقيصة : (بِخِلَافِ وَلَدٍ وَثَمُوَّةٍ أَبْرَدَ وَصُوفٍ تَمَّ أَوَّلًا) وقال  
ابن عرفة : نسل الضالة المعرفة وصوفها مثلها وحصل في لبنها وزيدها وسمنها حيث كَانَ  
لَهُ ثَمَنٌ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ :

أحدها : أنه <sup>(١)</sup> مثلها لأبي عمر عن رواية ابن وهب .

والثاني : جواز أكل ملتقطها مُطْلَقًا . لأبي محمد والبخمي عن رواية ابن نافع .

والثالث : يجوز أن يأكل منها بقدر قيامه بها ؛ لظاهر نقل ابن رشد مَعَ سَبَاحِ أَشْهَبَ  
وَابْنِ نَافِعٍ <sup>(٢)</sup> .

والرابع : هذا في غير سمنها . لأبي محمد عن مُطَرِّف .

وَالْمُلْتَقِطُ الرَّجُوعُ عَلَيْهِ .

قوله : (وَالْمُلْتَقِطُ الرَّجُوعُ عَلَيْهِ) أي عَلَى الْمُسْكِينِ الْمُتَقَدِّمِ الذِّكْرِ وَهُوَ الَّذِي لَمْ يَفُوتْهَا .

إِنْ أَخَذَ مِنْهُ قِيَمَتَهَا ، إِلَّا أَنْ يَتَصَدَّقَ بِهَا عَنْ نَفْسِهِ ، وَإِنْ نَقَصَتْ بَعْدَ نَيْبَةٍ  
تَمَلَّكَهَا . فَلِرَبِّهَا أَخْذُهَا أَوْ قِيَمَتُهَا . وَوَجِبَ . لِقُطِّ طِفْلِ نَيْبَةٍ كِفَايَةٍ ، وَحَضَانَتُهُ ،  
وَنَقِصَتُهُ ، إِنْ لَمْ يُعْطَ مِنَ الْقِيَمَةِ إِلَّا أَنْ يَمْلِكَ . كَهَبَةٍ ، أَوْ يُوْجَدَ مَعَهُ .

قوله : (إِنْ أَخَذَ مِنْهُ قِيَمَتَهَا) أي حيث يكون لَهُ الْخِيَارُ فِي أَخْذِ قِيَمَتِهَا وَذَلِكَ إِذَا  
وَجَدَهَا نَاقِصَةً بَعْدَ التَّصَدَّقِ ، وَهَذَا الْخِيَارُ وَإِنْ لَمْ يَصْرَحْ بِهِ كَمَا فَعَلَ ابْنُ الْحَاجِبِ <sup>(٣)</sup> فَهُوَ

(١) في (١٥) ، و (٣٥) : (أولها) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، وهو في رسم الأقضية الثاني ، من كتاب الهبة : ٣٦٧ ، ٣٦٦ / ١٥ .

(٣) قال ابن الحاجب : (فإن تلفت بعد تملكها أو تصدقها فعليه قيمتها يوم ذلك أمر مثلها فإن وجدها ناقصة بعد ما أخبر بين

أخذها ناقصة وقيمتها من الملتقط) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٥٩ .

مأخوذ من قوله بعد : (وإن نقصت بعد نية تملكها فاربها أخذها أو قيمتها من باب آخر).

أَوْ مَدْفُونٌ تَحْتَهُ ، إِنْ كَانَتْ مَعَهُ رُقْعَةٌ ، وَرَجُوعُهُ عَلَى أَبِيهِ إِنْ طَرَحَهُ عَمْدًا ، وَالْقَوْلُ لَهُ أَنَّهُ لَمْ يَنْفَقْ حِسْبَةً ، وَهُوَ حُرٌّ ، وَلَا وَهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَحُكْمٌ بِإِسْلَامِهِ فِي قَرَى الْمُسْلِمِينَ . كَانَ لَمْ يَكُنْ فِيهَا إِلَّا بَبْتَانِ إِنْ التَّقَطُّهُ مُسْلِمٌ ، وَفِي قَرَى الشَّرِكِ مُشْرِكٌ ، وَلَمْ يَكُنْ يَمْلِكُ يَمْلِكُطُهُ ، وَلَا غَيْرُهُ ، إِلَّا يَبِينَةُ ، أَوْ يَوْجُهُ ، وَلَا يَرُدُّهُ بَعْدَ أَخْذِهِ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَهُ لِيَرْفَعَهُ لِلْحَاكِمِ ، فَلَمْ يَقْبَلْهُ ، وَالْمَوْضِعُ مَطْرُوقٌ . وَقَدْ أَسْبَقَ ، ثُمَّ الْأُولَى ، وَإِلَّا فَالْقُرْعَةُ . وَيَنْبَغِي الْإِشْهَادُ .

وَلَيْسَ لِمُكَاتِبٍ وَنَحْوِهِ التَّقَاطُ بِغَيْرِ إِذْنِ السَّيِّدِ . وَنَزَعَ مَحْكُومٌ بِإِسْلَامِهِ مِنْ غَيْرِهِ .

قوله : (أَوْ مَدْفُونٌ تَحْتَهُ) معطوف على نائب يوجد ، ولو نصب حالاً معطوفاً على معه لكان أجود .

وَنَدِبَ أَخْذَ آيِقٍ لِمَنْ يَعْرِفُ ، وَإِلَّا فَلَا يَأْخُذُهُ ، فَإِنْ أَخْذَهُ رَفَعَ لِلْإِمَامِ . وَوَقِفَ سَنَةً . ثُمَّ بَيْعَ .

قوله : (وَنَدِبَ أَخْذَ آيِقٍ لِمَنْ يَعْرِفُ) (يَعْرِفُ) ثلاثي والمجرور متعلق بآيِقٍ أو في موضع الصفة له .

وَلَا يَهْمَلُ وَأَخْذَ نَفَقَتِهِ ، وَمَضَى بَيْعُهُ وَإِنْ قَالَ رَبُّهُ كُنْتُ أَعْتَقْتُهُ . وَلَهُ عَتَقُهُ وَهَبَتْهُ لَغَيْرِ ثَوَابٍ . وَتَقَامَ عَلَيْهِ الْحُدُودُ . وَضَمَنَهُ إِنْ أَرْسَلَهُ إِلَّا لِخَوْفٍ كَمَنْ اسْتَأْجَرَهُ فِيمَا يَعْطَبُ فِيهِ .

قوله : (وَلَا يَهْمَلُ) أي لا يطلت بعد السنة بخلاف الإبل ، وكذا في " المدونة " (١) وغير هذا التفسير بعيد .

إِلَّا إِنْ آيِقٍ مِنْهُ وَإِنْ مَرْتَهْنًا وَحَلَفَ . وَاسْتَحَقَّهُ سَيِّدُهُ بِشَاهِدٍ وَبَيَمِينَ .  
قوله : (إِلَّا إِنْ آيِقٍ مِنْهُ وَإِنْ مَرْتَهْنًا) الوجه كسر هاء مرتتهناً على أنه حال من الضمير

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للرازي : ٣٧٧/٤ ، ونصه : (وأمر مالك ببيع الأبقار بعد السنة ، ولم يأمر بإطلاقهم يعملون وبأكلون ، ولم يجعلهم كضوال الإبل ، لأنهم يابقون ثانية) .



في (منه) ، وهو عائد على أخذ العبد ، وفيه النوع المسمى في فن البديع بالاستخدام ؛ لأن الكلام كان في أخذ الآبق إذا ادعى أنه أبق منه ، فخرج منه لأخذ العبد رهناً إذا ادعى أنه أبق منه فهو كقول ابن الحاجب : وفي لبن الجلالة ويضعها <sup>(١)</sup> .

وَأَخَذَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ إِلَّا دَعْوَاهُ إِنْ صَدَّقَهُ . وَلِيَرْفَعَهُ لِلْإِمَامِ إِذَا لَمْ يَعْرِفْ مُسْتَحِقَّهُ إِنْ لَمْ يَخَفْ ظَلَمَهُ . وَإِنْ أَتَى رَجُلٌ بَكِتَابٍ قَاضٍ أَنَّهُ شَهِدَ عِنْدِي أَنَّ صَاحِبَ كِتَابِي هَذَا فَلَنْ هَرَبَ مِنْهُ عَبْدٌ ، وَوَصَفَهُ ، فَلْيُدْفَعْ إِلَيْهِ بِذَلِكَ .  
قوله : (وَأَخَذَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ إِلَّا دَعْوَاهُ إِنْ صَدَّقَهُ) هذا كقوله في " المدونة " : وإن ادعى أن هذا الآبق له ، ولم يقم بينة ، فإن صدقه العبد دفع إليه <sup>(٢)</sup> .

ابن يونس : يريد بعد التلوم ويضمنه إياه .

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٣ .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٨٠ / ١٥ .

## [باب: الأقضية]

ابن عرفة: حال الفقيه من حيث هو فقيه كحال عالم<sup>(١)</sup> بكبرى قياس الشكل الأول فقط، وحال القاضي والمفتي كحال عالم بها مع علمه بصغراه، ولا خفاء أن العلم بهما أشق وأخص من العلم بالكبرى فقط، وأيضاً فقهاء القضاة والفتيا مبنيان على إعمال النظر في الصور الجزئية وإدراك ما اشتملت عليه من الأوصاف الكائنة فيها، فيلغى طردها<sup>(٢)</sup> ويعمل معتبرها.

## [أحكام القضاء]

أَهْلُ الْقَضَاءِ عَدْلٌ، ذَكَرَ، فَطِنٌ، مُجْتَمِعٌ، إِنْ وَجَدَ وَإِلَّا فَأَمَثَلَ مَقْلَدٌ، وَزَيْدٌ لِلْأَمَامِ الْأَعْظَمِ قُرَشِيٌّ فَحَكَمَ يَقُولُ مَقْلَدِهِ، وَنَفَذَ حُكْمَ أَعْمَى، وَأَبْكَمَ، وَأَصَمَ، وَوَجِبَ عَزْلُهُ، وَلَزِمَ الْمُتَعَبِّينَ أَوْ الْخَائِفَ فِتْنَةً إِنْ لَمْ يَتَوَلَّ، أَوْ ضَيَاعَ الْحَقِّ الْقَبُولَ. وَالطَّلَبُ. وَأُجِيرَ وَإِنْ يَضْرِبُ، وَإِلَّا قَتَلَهُ الْهَرَبُ - وَإِنْ عُبِّنَ وَحُرِّمَ لِجَاهِلٍ طَالِبٌ<sup>(٣)</sup> دُنْيَا [٧٣/ب]، وَنَدِبَ لِيُشْهِرَ عِلْمَهُ.

قوله: (وَحُرِّمَ لِجَاهِلٍ، طَالِبٌ دُنْيَا) كذا قال ابن عرفة في الذي تكون توليته ملزومة لما لا يحل من تكليفه تقديم من لا يحل تقديمه للشهادة. قال: وقد شاهدنا من ذلك ما أعلم به.

كَوَوِعٍ، غُلَيْيٍّ، حَلِيمٍ، نَزَاهٍ.

قوله: (كَوَوِعٍ، غُلَيْيٍّ، حَلِيمٍ، نَزَاهٍ)<sup>(٤)</sup> الورع: التارك للشبهات، لثلا يقع في الحرام، والنزه: الكامل المرؤة.

نَسِيبِيٍّ، مُسْتَشِيرٍ يَلَا دِينَ وَحَدَّ.

قوله: (نَسِيبِيٍّ) أي معروف النسب كما عبّر عنه ابن الحاجب<sup>(٥)</sup>. قال في "التوضيح":

(١) في (١ ن) زيادة: (مع علمه).

(٢) في (٣ ن): (طردها).

(٣) في أصل المختصر والمطبوعة: (أو قاصد).

(٤) في (١ ن): (نزاه).

(٥) عبارة ابن الحاجب: (أن يكون ورعاً غنياً ليس بمديان بلدياً معروف النسب) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب،

لأن من لا يعرف أبوه من ولد لعان أو زنا يطعن فيه ، فلا يكون له في نفوس الناس كبير هية . انتهى وأصله لابن رشد <sup>(١)</sup> .

فرعان :

الأول : قال ابن عرفة : المعروف أن كونه معتقاً غير مانع ، ومنعه سحنون خوف استحقاقه بملك .

الثاني : قال ابن رشد : من خصاله المستحبة كونه من أهل البلد <sup>(٢)</sup> . قال ابن عبد السلام : ليعرف المقبولين والمسخوطين من الشهود ويعرف من حال المحق والمبطل ما لا يعرف غير البلدي ، وأمرء عصرنا يقصدون إلى ترجيح غير البلدي على البلدي ؛ لأن أكثر الحسنة المتكلمين <sup>(٣)</sup> في أعراض الناس إنما هم من [ ١٢٠ / أ ] المشاركين في البلد ، فإذا كان القاضي غير بلدي قل حاسدوه فقل <sup>(٤)</sup> كلام الناس فيه ، وقال ابن عرفة قضاة بلدنا يجعلون كونه من أهل البلد في قضاة الكور موجباً للرغبة عنه ، لفساد القضاة بالميل إلى قرابتهم ومعارفهم .

### وَزَائِدُ فِي الدَّهَاءِ .

قوله : ( وَزَائِدُ فِي الدَّهَاءِ ) عطف على دين أي : وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء ، فإذا ضبط زائد <sup>(٥)</sup> بإسكان الياء من غير ألف كان مصدراً معطوفاً على مصدر فلا يحتاج إلى تقدير حذف المنعوت . قال الطرطوشي : الزيادة في عقله المفضية إلى الدهاء والمكر مذمومة ؛ فقد عزل عمر بن الخطاب زياد بن سمية وقال : كرهت أن أحمل الناس على فضل عقلك . وكان من الدهاة . وقال أبو عمر في " الاستيعاب " : كان عمر بن الخطاب قد استعمله على بعض صدقات البصرة أو بعض أعمال البصرة ، وقيل بل كان كاتباً لأبي موسى ، فلما شهد

(١) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٤٩٦ / ١ ، وانظر التوضيح ، لتحليل بن إسحاق : ١٠ / ١٠٧ ..

(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٤٩٦ / ١ .

(٣) في (١٥) ، و (٢٠) : ( المتكلمين ) .

(٤) في (١٥) : ( قبل ) .

(٥) في (١٥) ، و (٣٠) ، و (٤٤) : ( زيد ) .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

علي المغيرة مع الثلاثة ولم يقطع الشهادة عزله فقال : يا أمير المؤمنين أخبر الناس أنك لم تعزلي [لخزية]<sup>(١)</sup> قال بعض الأخيار : أنه قال له ما عزلتك [لخزية]<sup>(٢)</sup> ولكني كرهت أن أحمل الناس على فضل عقلك<sup>(٣)</sup> ؛ ولهذا أنكر ابن عرفة إنكار ابن عبد السلام لهذه الحكاية .

وَبَطَانَةٌ سَوَاءٌ ، وَمَنْعُ الرَّأكِبِينَ مَعَهُ ، وَالْمُصَاحِبِينَ لَهُ . وَتَخْفِيفُ الْأَعْوَانِ ، وَاتِّخَاذُ مَنْ يُخْبِرُهُ بِمَا يَقَالُ فِي سِيرَتِهِ وَحُكْمِهِ وَشُهُودِهِ ، وَتَأْدِيبُ مَنْ أَسَاءَ عَلَيْهِ ، إِلَّا فِي مِثْلِ أَتَقَى اللَّهَ فِي أَمْرٍ فَلْيَبْرُقْ بِهِ ، وَلَمْ يَسْتَخْلَفْ ، إِلَّا لَوْ سَمِعَ عَمَلَهُ فِي جِهَةٍ بَعْدَتْ مِنْ عِلْمٍ مَا اسْتَخْلَفَ فِيهِ وَانْعَزَلَ يَمُوتُهُ لَا هُوَ يَمُوتُ الْأَمِيرَ ، وَلَوْ الْخَلِيفَةَ .

قوله : (وَبَطَانَةٌ سَوَاءٌ) كذا ذكر ابن الحاجب في الصفات المستحبة كونه سليماً من بطانة السوء<sup>(٤)</sup> . فقال ابن عرفة : الذي في " المعونة " أخص من هذا وهو أن يستبطن أهل الدين والأمانة والعدالة والتزاهة ، يستعين بهم<sup>(٥)</sup> ، وهذا أخص من كونه سليماً من بطانة السوء ، وأما نفس السلامة من بطانة السوء فمقتضى قول أصبغ أنها من الشروط الواجبة . قال أبو محمد عنه : ينبغي للإمام أن يعزل من قضائه من يخشى عليه الضعف والوهن أو بطانة<sup>(٦)</sup> السوء ، وإن أمن عليه الجور .

وَلَا تَقْبَلُ الشَّهَادَةَ بَعْدَهُ أَنَّهُ قَضَى بِكَذَا .

قوله : (وَلَا تَقْبَلُ الشَّهَادَةَ بَعْدَهُ أَنَّهُ قَضَى بِكَذَا) كذا قال ابن الحاجب<sup>(٧)</sup> . فقال ابن

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٣٠) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و(٢٠) ، و(٣٠) .

(٣) زياد بن أبي سفيان ، ويقال زياد بن أبيه ، وزياد بن أمه ، وزياد بن سمية ، وكان يقال له قبل الاستلحاق : زياد ابن عبيد الثقفي ، وأمه سمية جارية الحارث ابن كلثمة ، توفي سنة : (٥٣) وانظر : مقولة عمر ، وترجمة زياد في : الاستيعاب ، لابن عبد البر : ٥٢٣ / ٢ ، والطبقات الكبرى ، لابن سعد : ٩٩ / ٧ ، والمقتضى في الأسماء والكنى ، للنهني : ٩٢ / ٢ ، والإصابة ، لابن حجر : ٦٣٩ / ٢ ، ولسان الميزان ، لابن حجر : ٤٩٣ / ٢ ، والثلاثة هم : أبو بكر ، ونافع ، وشبل بن معبد .

(٤) قال ابن الحاجب : (سليماً من بطانة السوء ، غير زائد في الدعاء) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٢ .

(٥) انظر : المعونة ، للقاضي عبد الوهاب : ١٥٠١ / ٣ .

(٦) في (١٥) (وَبَطَانَةٌ) .

(٧) قال ابن الحاجب : (ولو قال بعد العزل قضيت بكذا أو شهد بأنه قضى لم يقبل قوله) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٣ .

عرفة : مفهوم قوله : بعد العزل . أنه قبل <sup>(١)</sup> العزل يقبل قوله مُطْلَقاً ، وليس كَذَلِكَ ففي سماع أصبغ <sup>(٢)</sup> شهادة القاضي بقضاء قضي به <sup>(٣)</sup> وهو معزول أو غير معزول لا تقبل .

ابن رشد : في هذه المسألة معنى خفي وهو أن قول القاضي قبل عزله قضيت لفلان بكذا لا يقبل إن كَانَ بمعنى الشهادة كخصاصم رجلين عند قاضي فيحتج أحدهما بأن قاضي بلد كذا قضى لي بكذا أو ثبت عنده كذا ، فيسأله البيه على <sup>(٤)</sup> ذلك ، فيأتيه من عنده بكتابه آتي حكمت لفلان [بكذا أو أنه ثبت عندي لفلان كذا فهذا لا يجوز ؛ لأنه شاهد ولو أتى الرجل] <sup>(٥)</sup> ابتداءً للقاضي فقال له خاطب لي قاضي بلد كذا بما ثبت لي عندك على فلان أو بما حكمت لي به عليه فخاطبه بذلك لقبل ذلك ؛ لأنه مخبر لا شاهد <sup>(٦)</sup> .

ابن عبد السلام : وأما <sup>(٧)</sup> بعد العزل فلا يقبل كَانَ عَلَى سبيل الإقرار أو الشهادة <sup>(٨)</sup> .

وَجَاوَزَ تَعَدُّدَ مُسْتَقِلٍّ أَوْ خَاصٍّ يَنَاجِيَةِ أَوْ نَوْعٍ وَالْقَوْلُ لِلطَّلَبِ ، ثُمَّ مَنْ سَبَقَ رِسُولُهُ .

قوله : ( وَجَاوَزَ تَعَدُّدَ مُسْتَقِلٍّ أَوْ خَاصٍّ يَنَاجِيَةِ أَوْ نَوْعٍ ) احترز بالمستقل من المشترك الذي لا ينفذ حكمه إلا بموافقة شريكه . قال المازري : تجوز تولية قاضيين ببلد على أن يخص كل منهما بناحية من البلد أو نوع من المحكوم فيه ؛ لأن هذه الولاية يصح فيها التخصيص والتجيز <sup>(٩)</sup> ، وكذلك على عدم التخصيص مع استقلال كل منهما بنفوذ حكمه <sup>(١٠)</sup> ، ومنعه بعض الناس بمقتضى السياسة خوف تنازع الخصوم فيمن يحكم بينهم ،

(١) في (١٥) : (قال) .

(٢) في (١٥) : (أشهب) .

(٣) في (١٥) : (قضائه) .

(٤) في (٢٥) : (عن) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٨٧ / ٩ .

(٧) في (١٥) : (وإلا) .

(٨) في (١٥) : (والشهادة) .

(٩) في (١٥) ، و (٣٠) : (والتجيز) .

(١٠) في (١٥) : (لحكمه) .

ومقتضى أصول الشرع جوازه ؛ لأن لذي الحق استنابة من شاء على حقه ، والتنازع مرتفع شغبه باعتبار قول الطالب .

واستدل على جواز التعدد بالقياس على تولية الواحد لبقاء حكم الإمام معه ، وفرق بيسير رفع التنازع عند اختلاف حكمهما بعزل الإمام قاضيه وتعذر عزل أحد القاضيين الآخر ، وأما<sup>(١)</sup> تعددهما بشرط وقف نفوذ حكمهما على اتفاقهما<sup>(٢)</sup> فمنعه ابن شعبان وقال : لا يكون الحاكم نصف حاكم وغلا فيه الباجي ، فادعى الإجماع على منعه ، وأجاب عن الاعتراض بتعدد حكمي الصيد والنكاح بأنها إن اختلفا انتقل لغيرهما والقاضيان هما بولاية لا يصح التنقل فيها بعد انعقادها واختلافهما يؤدي لتضييع الأحكام والغالب اختلاف المجتهدين وإن كانا مقلدين فولاية المقلد ممنوعة<sup>(٣)</sup> .

قال المازري : وعندي أنه لا يقوم دليل على المنع إن اقتضت ذلك مصلحة ودعت إليه ضرورة في نازلة يرى الإمام أنه لا ترتفع التهمة والريبة إلا بقضاء رجلين فيها ، [١٢٠/ب] فإن اختلف نظرهما في ذلك استظهر بغيرهما . ابن عرفة : منع الباجي وابن شعبان في تولية قاضيين ولاية مطلقة لا في مسألة جزئية كما فرضه المازري ، وذكر الباجي أنه ولي في بعض بلاد الأندلس ثلاثة قضاة على هذه الصفة ، ولم ينكره من كان بذلك البلد من فقهاء ، وقال ابن عرفة قبل هذا : هذا الكلام في القضاء وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون فيها ، وقد فعله علي ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى وعمر بن العاصي<sup>(٤)</sup> .

(١) في (ن) : (وإنما) .

(٢) في (ن) : (اتفاق) .

(٣) انظر : المتقى شرح الموطأ ، للباجي : ١٣١ / ٧ ، ونصه : ( . . وأما أن يستقصى في التلديد الحكم والقضاء فيرد كل واحد منهم بالنظر في ما يترفع إليه من ذلك فتجائز ، والدليل على ذلك أن هذا إجماع الأمة ، لأنه لم يختلف في ذلك أحد من زمن النبي صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا ، ولا أعلم أنه أشرك بين قاضيين في زمن من الأزمان ولا يلد من البلدان . . ) .

(٤) وهي قصة التحكيم المشهورة ، التي نكبت الأمة بعدها بظهور الفرق ، فعل إثرها ظهرت الخوارج ، ثم تطور الأمر إلى ظهور التشيع ، ثم الاعتزال ، والإرجاء ، وتلك رؤوس الفرق الكبرى أعني : الخوارج والشيعة ، والمرجئة ، والقدرية أو المعتزلة ، راجع أفكار هذه الفرق إن شئت في : الفرق بين الفرق ، للبغداد ، ومقالات الإسلاميين ، للأشعري ، والمواقف ، للإجمي ، وعصل أفكار المتقدمين والمتأخرين ، للرازي ، وتليس إيليس ، لابن الجوزي .

وَالْأَقْرَمَ ، كَالْأَدْعَاءِ ، وَتَحْكِيمَ غَيْرِ خَصْمٍ ، وَجَاهِلٍ ، وَكَافِرٍ ، وَغَيْرِ مُمَيِّزٍ فِي مَالٍ ، وَجَرَمٍ ، لَا حَدَّ ، وَلِعَانٍ ، وَقَتْلٍ ، وَوَلَاءٍ وَنَسَبٍ وَطَلَاقٍ ، وَعِتْقٍ . وَمَضَى ، إِنْ حَكَمَ صَوَابًا ، وَأَدَبٍ ، وَفِي صَبِيٍّ ، وَعَبْدٍ ، وَامْرَأَةٍ ، وَفَاسِقٍ . ثَالِثُهَا ، إِلَّا الصَّبِيَّ ، وَرَأَيْعَهَا وَفَاسِقٍ ، وَضَرْبَ خَصْمٍ لَدَّ ، وَعَزْلَهُ لِمُصْلَحَةٍ . وَلَمْ يَنْبَغِ . إِنْ شُهِرَ عَدْلًا بِمَجْرَدِ شَكَايَةٍ وَلُبَّيْرًا عَنْ غَيْرِ سَخَطٍ وَخَفِيفٍ تَعْزِيرٍ بِمَسْجِدٍ لَا حَدَّ ، وَجَلَسَ بِهِ بِغَيْرِ عَيْدٍ ، وَقُدُومِ حَاجٍ ، وَخُرُوجِهِ ، وَمَطَرٍ وَنَحْوِهِ ، وَاتِّخَاذَ حَاجِبٍ وَبَوَائِبٍ ، وَبَدَأَ بِمَجْبُوسٍ ، ثُمَّ وَصِيٍّ ، وَمَالٍ طِفْلٍ ، وَمَقَامٍ ثُمَّ ضَالٍّ ، وَنَادَى بِمَنْعٍ مُعَامَلَةٍ بِبَنِيْمٍ وَسَفِيهِهِ ، وَرَفَعَ أَمْرَهُمَا ، ثُمَّ فِي الْخُصُومِ .

قوله : (وَالْأَقْرَمَ ، كَالْأَدْعَاءِ) أي كما يقرع في الادعاء ، وهو المنبه عليه بقوله بعد : (وَالْأَقْرَمَ) فَنَالِجَالِبٍ وَالْأَقْرَمَ) .

وَرَتَّبَ كَاتِبًا عَدْلًا [مَرْضِيًّا] <sup>(١)</sup> .

قوله : (وَرَتَّبَ كَاتِبًا عَدْلًا مَرْضِيًّا) كذا في بعض النسخ مرضياً . اسم مفعول من الرضا ، أشار به لقول ابن القاسم في " المدونة " : " ولا يتخذ القاضي كاتباً من أهل الذمة ولا قاسماً ولا عبداً ولا مكاتباً ، ولا يتخذ في شيء من أمور المسلمين إلا العدول المرضيين <sup>(٢)</sup> . " كذا في غير نسخة من " التهذيب " ، ولما نقله في " التوضيح " ذكر بإثره قول مطرف وابن الماجشون وأصبح : " وسواء غاب الكاتب على كتابته أو لم يغب فلا يكون إلا من أهل العدالة والرضا <sup>(٣)</sup> . " ووقع في أكثر نسخ هذا المختصر (شرطاً) عوض (مرضياً) ، وأظنه تصحيفاً إذ لم أر من عبّر هنا بالخلاف في الشرطية <sup>(٤)</sup> ؛ وإنما تردّد اللخمي في وجوب العدالة . كَمَزَكٌ ، وَاخْتَارَهُمَا وَالْمُتَرَجِّمُ مُخِيرٌ كَالْمُحَلِّفِ .

قوله : (كَمَزَكٌ) . أي في كونه عدلاً رضي فهو كقوله في " الرسالة " : " ولا يقبل في

(١) في الأصل والمطبوعة : (شرطاً) وأشار في هامش الأصل إلى (مرضياً) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراعدي : ٥٧٧ / ٣ ، وله بدل : (العدول المرضيين) (العدول المسلمين) .

(٣) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٠ / ١٢٢ .

(٤) قال الخطاب رحمه الله بعد أن شرح ما اعتبره المؤلف هنا تصحيفاً : (وفي بعضها مرضياً وهي الأولى ؛ لأن العدالة ليست

شرطاً) . انظر : مواهب الجليل ، للحطاب : ٦ / ١١٥

التزكية إلا من يقول عدل رضي أي ليجمع بين الآيتين ﴿وَأَشْهَدُوا ذَوَىٰ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢] ، ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] وهذا يدل على أن (شرطاً) تصحيف (مرضياً) ، ولا شك أنها في الخط متشابهان<sup>(١)</sup> .  
وَأَحْضَرَ الْعُلَمَاءَ ، أَوْ شَاوَرَهُمْ ، وَشَهِدُوا .

قوله : (وَأَحْضَرَ الْعُلَمَاءَ ، أَوْ شَاوَرَهُمْ) . المازري : ينبغي أن يستشير ولو كان عالماً ، وإن كان حضورهم يوجب حصره لم يختلف في عدمه وإن كان بليداً بلادة لا يمكنه معها ضبط قولي الخصمين وتصوّر حقيقة دعواهما لم يختلف في حضورهم إياه .

وكان عندنا قاض اشتهرت بالأمصار نزاهته ، فرفع إليّ محاضر بين خصمين طال فيها النزاع والإثبات والتجريح ، فتأملت المحاضر فوجدتها تتضمن أن الخصمين متفقان في المعنى مختلفان في العبارة ، ولم يتفطن لذلك حتى نبهته له ، فحجل منه وارتفع الخصام . فمثل هذا لا بد أن يحضره أهل العلم أو كاتب يؤمن معه مثل هذا . ابن عرفة : قبول من هذه صفته القضاء جرحه .

وَلَمْ يَفْتَحْ فِي خُصُومَةٍ ، وَلَمْ يَشْتَرِ مَجْلِسَ قَضَائِهِ كَسَلَفٍ وَقِرَاضٍ ، وَإِبْطَاطٍ ، وَحُضُورٍ وَلَيْمَةٍ ، إِلَّا لِنِكَاحٍ .

قوله : (وَلَمْ يَفْتَحْ فِي خُصُومَةٍ) ظاهره مُطْلَقاً كقول ابن الحاجب تبعاً لابن شاس : ولا يفتي الحاكم في الخصومات ، وقال ابن عبد الحكم : لا بأس به كالحلفاء الأربعة<sup>(٢)</sup> .

ابن عرفة وقبله ابن عبد السلام : فحملوا قول ابن عبد الحكم على الخلاف ، وعزى ابن المناصف القول بعدم جوابه فيما يتعلق بالخصومات لمالك ، وعزاه ابن حارث لسحنون ، ثم ذكر قول ابن عبد الحكم وقال : النهي في الكلام الأول عن فتيا القاضي في نفس

(١) اعترض الشراح على المؤلف فيما ذهب إليه هنا ، قال الخطاب : (أَوَّلُ كَلَامِهِ وَاضِحٌ ، وَآخِرُ كَلَامِهِ بَيِّنٌ مِنْ لَفْظِ الْمُؤَلَّفِ) .

انظر : مواهب الجليل : ١١٦/٦ ، وقال الحرشي : (وَكَلَامُ ابْنِ غَزَّيٍّ يَلْزِمُ عَلَيْهِ التَّكَرُّارُ مَعَ أَنَّهُ لَا يَنْبَغُ كَلَامُ الْمُؤَلَّفِ فَانْظُرْهُ إِنْ شِئْتَ) وسلم له العدوي بما نحا إليه ، وزاده بياناً فانظره في شرح الحرشي ، وحاشية العدوي عليه : ٤٩٦ ، ٤٩٥/٧ .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٤ .



الخصومات لأحد الخصمين ، وكلام ابن عبد الحكم في فتياه في جملة الأشياء لم يمن الخصومة بعينها . وفي " الواضحة " للأخوين : لا ينبغي أن يدخل على أحد الخصمين دون صاحبه لا وحده ولا في جماعة .

وَقَبُولُ هَدِيَّةٍ وَلَوْ كَافَأَ عَلَيْهَا ، إِلَّا مِنْ قَرِيبٍ ، وَفِي هَدِيَّةٍ مِنْ اعْتَادَهَا قَبْلَ الْوَلَايَةِ ، وَكَرَاهَةُ حُكْمِهِ فِي مَشْيِهِ ، أَوْ مَنَكُنَا ، وَالْإِزَامُ بِهَوْدِي حُكْمًا بِسَبْتِهِ ، وَتَحْدِيثُهُ بِمَجْلِسِهِ لِنَجْرِ ، وَدَوَامُ الرِّضَا فِي التَّحْكِيمِ لِلْحُكْمِ قَوْلَانِ ، وَلَا يَحْكُمُ مَعَ مَا يَدُوشُ عَنِ الْفِكْرِ ، وَمَضَى ، وَعَزَزَ شَاهِدًا يَزُورُ فِي الْمَلَا يَنْدَاءُ ، وَلَا يَحْلُقُ رَأْسَهُ ، وَلِحَيْتَهُ ، وَلَا يَسْتَحْمُهُ .

قوله : (وَقَبُولُ هَدِيَّةٍ) بعد مَا طَوَّلَ فِيهَا . ابن عرفة قال : قد يخفف للمفتي في قبولها إن كَانَ محتاجاً ولا سيما إن كَانَ اشتغاله بأصولها يقطعه عن التسبب ولا رزق لَهُ عَلَيْهَا من بيت المال ، وَعَلَيْهِ يَحْمِلُ مَا أَخْبَرَنِي بِهِ غير واحد عن الشيخ الفقيه أبي علي بن علوان : أَنَّهُ كَانَ يَقْبَلُ الهدية ، وَيَطْلُبُهَا عَنْ يَفْتِيهِ .

ثُمَّ فِي قَبُولِهِ تَرَدُّدٌ ، وَإِنْ أَدَبَ النَّائِبَ فَأَهْلٌ ، وَمَنْ أَسَاءَ عَلَى خِصْمِهِ أَوْ مُقْتٍ ، أَوْ شَاهِدٍ ، لَا يَشْهَدُ بِبَاطِلٍ كَلِخْصْمِهِ كَذَبَتْ ، وَلَيْسَ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ ، وَلَوْ مُسْلِمًا ، [وَكَاثِرًا] <sup>(١)</sup> . وَقَدْ أَمَّا الْمُسَافِرُ وَمَا يَخْشَى فَوَاتَهُ ، ثُمَّ السَّائِقُ ، قَالَ وَإِنْ يَحْقِيقَنَّ يَلَا طَوْلٍ ، ثُمَّ أَقْرَعُ .

قوله : (ثُمَّ فِي قَبُولِهِ تَرَدُّدٌ) . ابن عبد السلام : قال بعض الشيوخ كابن الحاجب : إن كَانَ ظاهر العدالة لم تقبل توبته بلا خلاف ؛ لَأَنَّهُ لَا يَكَادُ تُعْرَفُ تَوْبَتُهُ ، وَإِنْ كَانَ غير ظاهرها فَقَوْلَانِ <sup>(٢)</sup> ، وقال ابن رشد بالعكس : إن كَانَ ظاهر العدالة فَقَوْلَانِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ظاهرها لم تقبل اتفاقاً . قال ابن عرفة مَا ذكره عن ابن رشد لا أعرفه لَهُ ولا لغيره ، ثُمَّ جلب مَا فِي " المقدمات " وَمَا فِي أول مسألة من سماع يحجي وهو خلاف مَا نسب لَهُ ابن عبد السلام ، فَقَفَّ عَلَى تَمَامِهِ فِي أَصْلِهِ <sup>(٣)</sup> .

(١) مَا بين المعكوفين ساقط من الأصل .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٤ .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٧٥ / ١٠ ، وما بعدها ، والذي جلبه ابن عرفة في سماع أبي زيد ، لا سماع يحجي على حسب مَا نقل عنه صاحب التاج والإكليل ١٢٢ / ٦ ، وغيره أيضاً ، وانظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٢٤ / ٩ ، وسماع يحجي شديد التعلق بما نحن فيه هنا فانظره في البيان والتحصيل .

وبنَّبَغِي أَنْ يُفَرِّدَ وَقْتَنَا أَوْ يَوْمًا لِلنِّسَاءِ كَالْمُفْتِي، وَالْمُدَرِّسِ .  
شفاء الغليل في حل مقفل خليل

قوله : ( كَالْمُفْتِي، وَالْمُدَرِّسِ ) هذا كقول ابن شاس : وكذا يفعل المفتي والمدرس عند التزامهم <sup>(١)</sup> وقد قال ابن عرفة : لا أعرف هذا نصاً لأهل المذهب إنما قاله الغزالي في "الوجيز" ، ولكن [تخريجها] <sup>(٢)</sup> [١/١٢١] عَلَى حُكْمِ تَزَاحُمِ الْخُصُومِ وَاضْهِحْ ، وكذا عَلَى سَمَاعِ عَيْسَى مِنْ ابْنِ الْقَاسِمِ أَحَبَّ إِلَيَّ فِي الصَّانِعِ الْخِيَاطِ يَدْفَعُ النَّاسَ إِلَيْهِ ثِيَابَهُمْ وَاحِدًا بَعْدَ وَاحِدٍ أَنْ يَبْدَأَ بِالْأَوَّلِ فَالْأَوَّلُ ، وَلَمْ أَسْمَعْ فِيهِ [شَيْئاً] <sup>(٣)</sup> ، وَلَعَلَّهُ أَنْ يَكُونَ وَاسِعاً إِنْ كَانَ الشَّيْءُ الْخَفِيفَ كَالرَّقْعَةِ وَأَشْبَاهِهَا .

ابن رشد : جعل الاختيار تقديم الأول فالأول دون إيجاب عَلَيْهِ إِذْ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ عَمَلُهُ فِي يَوْمٍ بَعِينِهِ ، وكذا قال الأخوان : لا بأس أَنْ يَاقِدَ الصَّانِعُ مِنْ أَحَبِّ مَا لَمْ يَقْصِدْ مَطْلًا ، وكذا يَقُولَانِ فِي الرَّحَا . وَلَسَحْنُونُ : لا يَقْدِمُ صَاحِبُ الرَّحَا أَحَدًا عَلَى مَنْ أَتَى قَبْلَهُ إِنْ كَانَتْ سَنَةُ الْبَلَدِ الطَّحْنَ عَلَى الدَّوْلَةِ ، وَإِنْ تَحَاكَمُوا قَضَى بَيْنَهُمْ بِسَتِهِمْ ، وَلَيْسَ قَوْلُ سَحْنُونٍ بِخِلَافٍ لِقَوْلِ غَيْرِهِ ؛ لِأَنَّ الْعَرَفَ كَالشَّرْطِ .

ابن عرفة : وجرت عادة تدريس تونس في الأكثر بتقديم قراءة التفسير عَلَى الحديث ، وتقديم الحديث عَلَى الفقه .

وَأَمَّا مَدْعٍ فَتَجَرَّدَ قَوْلُهُ عَنْ مُصَدِّقٍ بِالنِّكَاحِ [٧٣/أ] . وَإِلَّا فَالْجَالِبُ ، وَإِلَّا أَقْوَمَ .

قوله : ( وَأَمَّا مَدْعٍ فَتَجَرَّدَ ) <sup>(٤)</sup> قَوْلُهُ عَنْ مُصَدِّقٍ بِالنِّكَاحِ ، هذا إِذَا عَرَفَ الْمُدْعَى ، يَدُلُّ عَلَيْهِ مَا بَعْدَهُ ، وَفِي النُّوَادِرِ عَنْ أَشْهَبَ : إِنْ جَلَسَ الْخُصْمَانِ بَيْنَ يَدَيْهِ فَلَا بَأْسَ أَنْ يَقُولَ : مَا لَكُمَا أَوْ مَا خُصُومَتُكُمَا ، أَوْ يَسْكُتُ لِيَتَدَيَّاهُ ، فَإِنْ تَكَلَّمَ الْمُدْعَى أَسْكُتَ الْآخَرُ حَتَّى يَسْمَعَ حُجَّةَ الْمُدْعَى ثُمَّ يَسْكُتُ وَيَسْتَنْطِقُ الْآخَرَ لِيَفْهَمَ حُجَّةَ كُلِّ مَنَّهُمَا ، وَلَا يَتَدَيَّاهُ أَحَدُهُمَا فَيَقُولَ : مَا يَقُولُ أَوْ مَا لَكَ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عِلْمُ أَنَّ الْمُدْعَى ، وَلَا بَأْسَ أَنْ يَقُولَ : أَيَكُمَا الْمُدْعَى ، فَإِنْ

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١٠٢٠ .

(٢) في (٣٠) : (تخريجها) .

(٣) في (١٠) ، و(٢٠) : (شيء) ، وفي (٣٠) : (شيء) .

(٤) في (١٠) : (تجري) ، وفي (٣٠) : (ترد) .

قال أحدهما : أنا وسكت الآخر فلا بأس أن يسأله عن دعواه ، وأحب إلي أن لا يسأله حتى يقر خصمه بذلك .

**فَبَيَّعِي بِمَعْلُومٍ مُحَقَّقٍ ، قَالَ وَكَذَا شَيْءٌ ، وَإِلَّا لَمْ تُسْمَعْ كَأُظُنُّ ، وَكَفَاهُ يَعْنِي ، وَتَزَوَّجْتُ ، وَهَوَّلَ عَلَى الصَّحِيحِ .**  
 قوله : ( فَبَيَّعِي بِمَعْلُومٍ مُحَقَّقٍ ، قَالَ وَكَذَا شَيْءٌ ، وَإِلَّا لَمْ تُسْمَعْ كَأُظُنُّ ) .

ابن عبد السلام : لا يقال إن العلم والتحقيق مترادفان أو كالترادفين ، فالإتيان بقوله : معلوماً . يغني عن قوله : محققاً ، لأننا نقول : المعلوم راجع إلى تصور<sup>(١)</sup> المدعى فيه ، فلا بد أن يكون متميزاً في ذهن المدعي والمدعى عليه ، وفي ذهن القاضي والمحقق راجع إلى جزم المدعي لأنه مالك لما وقع النزاع فيه ، فهو من نوع التصديق ، فقد رجع كل واحد من اللفظين لمعنى غير المعنى الذي رجع إليه [الآخر]<sup>(٢)</sup> فلاشترط العلم ، لا يسمع : لي عليه شيء ، ولاشترط التحقيق ، لا يسمع : أشك أن لي عليه كذا أو أظن وما أشبهه . انتهى .

وأصل هذه العبارة لابن شاس قال : أولاً والدعوى المسموعة هي الصحيحة ، وهي أن تكون معلومة محققة ، فلو قال لي عليه شيء لم تسمع دعواه<sup>(٣)</sup> . ابن عرفة هو نقل " النوادر " عن " المجموعة " عن عبد الملك قال : إذا لم يعين المدعي دعواه ما هو وكم هو لم يسأل المدعى عليه عن دعواه حتى يبينه الطالب في طلبه فيسأل حيثئذ المطلوب عن دعواه . ونقله المازري عن المذهب وقال : وعندي لو قال الطالب : أتيقن عمارة ذمة المطلوب بشيء أجهل مبلغه وأريد جوابه بذكره مفصلاً أو إنكاره جملة لزمه الجواب .

ثم قال ابن شاس : وكذلك لو قال أظن إن لي عليك شيئاً أو قال : لك علي كذا أو أظن أني قضيته لم يسمع<sup>(٤)</sup> . قال ابن عرفة فاختصره ابن الحاجب بقوله : وشرط المدعي

(١) في (٣٥) : (حضور) .

(٢) في (١٦) : (والآخر) .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٧٥ / ٣ .

(٤) السابق نفس الصفحة .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

فيه أن يكون معلوماً محققاً<sup>(١)</sup>. فقبله ابن هارون وابن عبد السلام، ولم يذكر فيه خلافاً، وفي رسم الطلاق من سماع أشهب وابن نافع من كتاب النكاح سئل عمن تزوج امرأة بألف دينار، ودخل بها وأقام معها نحواً من ثمانية أشهر ثم مات، فطلبت صداقها، هل ترى اليمين على ورثته؟ فقال أرى على ورثته أن يحلفوا ما نعلم بقي لها عليه صداق حتى مات. قال: وليس يدخل النساء على أزواجهن إلا بالرضا من مهورهن.

قال ابن رشد: أوجب اليمين على الورثة في هذه الرواية على العلم وإن لم تدع ذلك المرأة عليهم خلاف ما في كتاب النكاح الثاني من "المدونة" من أنهم لا يمين عليهم إلا أن تدعي عليهم العلم، وخلاف ما في كتاب بيع الغرر منها في مسألة التداعي في وقت موت الجارية الغائبة المشتراة على الصفة إن كان قبل الصفة أو بعدها، وإنما تجب عليهم اليمين إذا كانوا ممن يظن بهم العلم على ما قال في كتاب العيوب والأقضية من "المدونة" فإن نكلوا عن اليمين حلفت المرأة على ما تدعي معرفته من أنها لم تقبض صداقها وتستوجه لا على أن الورثة علموا أنها لم تقبض، فهذه اليمين ترجع [١٢١/ب] على غير ما نكل عنه الورثة، ولها نظائر كثيرة، فيختلف في حقوق هذه اليمين للورثة؛ لأنها يمين تهمة إذا لم تحقق الزوجة عليهم الدعوى على ما ذكرناه، ولا يختلف في رجوعها على الزوجة لمعرفة ما تحلف عليه كما يختلف في رجوع يمين التهمة<sup>(٢)</sup>.

وَالْأَقْلِيَّةُ السَّالِفَةُ الْحَاكِمَةُ عَنِ السَّبَبِ.

قوله: (وَالْأَقْلِيَّةُ السَّالِفَةُ الْحَاكِمَةُ عَنِ السَّبَبِ) هذا تصريح بأن الحاكم هو الذي يسأل عن السبب، فتأمل هل يعارض قوله فيما يأتي: (وكمدعى عليه السؤال عن)<sup>(٣)</sup> السبب) على أنه اعتمد فيما يأتي قوله في "النوادر": قال أشهب في "المجموعة": إن سأل المدعى عليه طالبه من أي وجه يدعي عليه هذا المال فقال قد تقدمت بيني وبينه مخالطة سئل عن

(١) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٨٣.

(٢) في (٣٥): (إذ).

(٣) انظر: البيان التحصيل، لابن رشد: ٣٦٤/٤.

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥).

ذلك ولم يقض القاضي بشيء على المدعى عليه حتى يسمي المدعي السبب الذي كان له به الحق أو يقول لا أعلم وجهه ولا أذكره ، فلا يكون عليه في ذلك يمين أنه لا يذكره<sup>(١)</sup> ، ويسأله البينة على دعواه .

[و مثله في كتاب ابن سحنون وزاد : إن أبي الطالب أن يخبر بالسبب فإن قال : لأني لا أذكر وجه ذلك قبل منه ، وإن لم يقل<sup>(٢)</sup> ذلك فلا يقضى له بشيء حتى يذكر سبب دعواه أو يقول : لا أذكر سببه ، ولا يمين عليه أنه لا يذكر سببه ، ويسأله البينة على دعواه<sup>(٣)</sup>] ونقله الباجي بلفظ : إن لم يبين سبب دعواه أو ادعى<sup>(٤)</sup> نسيانه قبل منه بغير يمين وألزم المطلوب أن يقر أو ينكر قال الباجي : والقياس عندي أن لا يوقف المطلوب حتى يحلف الطالب أنه لا يذكر ما يدعيه ، إذ لعله بذكر السبب يجد مخرجاً ، وإن امتنع من ذكره من غير نسيان لم يسأل المطلوب عن شيء<sup>(٥)</sup> . قال ابن عرفة في دلالة الرواية على ما ذكر الباجي من قوله<sup>(٦)</sup> : وألزم المطلوب أن يقر أو ينكر نظر ، فتأمله ونقل المازري كالباجي . انتهى .

وفيه دليل على أن السؤال من حق المدعى عليه كما اقتصر<sup>(٧)</sup> عليه ابن الحاجب إذ قال : وللمدعى عليه أن يسأل عن السبب وتقبل دعوى نسيانه دون يمين<sup>(٨)</sup> . وقال الباجي : القياس يمين ، وقد قبله في " التوضيح " <sup>(٩)</sup> كابن عبد السلام ، واعتمد المصنف هنا قول المتيطي ، قال محمد بن حارث في " محاضره " يجب على القاضي أن يقول للطالب : من أين وجب<sup>(١٠)</sup> لك ما ادعيت ؟ ، فإن قال : من سلف أو بيع أو ضمان أو تعدٍ وشبهه لم يكلفه

(١) في (٢٠) : (يذكر) .

(٢) في (١٠) : (يقبل) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) ، وانظر : التوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ٨ / ١٧٥ ، ١٧٦ .

(٤) في (١٠) : (وادعى) .

(٥) انظر : المتقى ، للباجي : ٢٣٥ / ٧ .

(٦) في الأصل ، و (٢٠) : (قول) .

(٧) في الأصل ، و (٢٠) ، و (٤٠) : (اختصر) .

(٨) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٤ .

(٩) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٠ / ٣٥٧ ، ٣٥٨ .

(١٠) في (٣٠) : (أي وجه) .

شفاء الغليل في حل مقل خليل

أكثر من ذلك ، وإذا ذكر المدعي دعواه ولم يذكر السبب ولم يكشفه القاضي عنه ، فذلك غفلة من القاضي وجهل منه بالسنة ؛ لأنه <sup>(١)</sup> إذا أبهم ذلك ولم يؤمن أن يكون من وجه لا يوجب شيئاً إذا فسره ، فيصير القاضي كالحابط عشواء ، وكذلك إن ذكر عدد الدين ولم يذكر الحلول والتأجيل ، وكذلك إن لم يذكر قبض المتسلف للمال إن كان الدين من سلف كان نقصاً في المقالة .

ثم مدعى عليه ترجم قوله بمعهود ، أو أصل بجوابه .

قوله : ( ثم مدعى عليه ترجم قوله بمعهود ، أو أصل بجوابه ) أي ثم أمر المدعى عليه بجوابه . ابن عرفة : وإذا ذكر المدعي دعواه فمقتضى المذهب أمر القاضي خصمه بجوابه إن استحقت الدعوى جواباً وإلا فلا كقول المدعي : هذا أخبرني البارحة أنه رأى هلال الشهر أو سمع من يعرف بلفظه <sup>(٢)</sup> ولا يتوقف أمره بالجواب على طلب المدعي لذلك ؛ لوضوح دلالة حال التداعي عليه . وقال المازري إن لم يكن من المدعي أكثر من الدعوى كان يقول للقاضي : لي عند هذا ألف درهم ، فللشافعية في أحد الوجهين : أنه ليس للقاضي طلب المدعى عليه بجواب لعدم تصريح المدعي بذلك .

وذكر أن أخوين بالبصرة كانا يتوكلان على أبواب القضاة وهما فقه ، فلما ولي عيسى بن أبان قضاء البصرة ، وهو ممن عاصر الشافعي أراد الأخوان أن يعلماه مكانهما من العلم ، فأتياه فقال لهُ أحدهما : لي عند هذا كذا وكذا . فقال عيسى للآخر : أجبه فقال المدعى عليه : ومن أذن لك أن تستدعي جوابي ؟ ، وقال المدعي لم أذن لك في ذلك فوجم عيسى بن أبان ، فقالا لهُ : إنما أردنا أن نعلمك مكاننا من العلم ، وعرفاه بأنفسهما ، وهذه مناقشة لا طائل <sup>(٣)</sup> تحتها ؛ لأن الحال شاهدة بذلك ، وهو ظاهر مذاهب العلماء .

ابن عرفة فظاهره إيجاب جوابه <sup>(٤)</sup> بمجرد قوله : لي عنده كذا ، وليس كذلك بل لابد من

(١) في (٢٥) : (لأنه) .

(٢) في (١٥) ، و (٣٥) : (بلفظة) .

(٣) في (٣٥) : (باطل) .

(٤) في (١٥) : (جواب) .

بيان السبب من سلف أو معاوضة أو بت عطية ، ونحوها ؛ لجواز كونها بأمر لا يوجب وجوبها [١٢٢/أ] عَلَيْهِ كعدة أو عطية من مال أجنبي .

إِنْ خَالَطَهُ يَدَيَيْنِ ، أَوْ تَكَرَّرَ بَيْعٌ ، وَإِنْ بِشَهَادَةِ امْرَأَةٍ .

قوله : (إِنْ خَالَطَهُ) كذا فِي بعض النسخ بأداة الشَّرْطِ ، وفي بعضها : وخالطه<sup>(١)</sup> بالعطف عَلَى ترجيح<sup>(٢)</sup> ولا يَخْفَاكَ مَا فِيهِمَا مَعَا مِنْ الْقَلْقِ ، فَإِنْ الْخَالِطَةُ شَرْطٌ فِي تَوَجُّهِ الْيَمِينِ لَا فِي إِيْجَابِ الْجَوَابِ ، وَلَا فِي سَمَاعِ الدَّعْوَى وَتَكْلِيفِ الْبَيِّنَةِ كَمَا تَعْطِيهِ عِبَارَاتُهُ .  
فائدة :

قال ابن عرفة : قطع ابن رشد فِي سماع أصبغ أن مذهب مالك وكافة أصحابه الحكم بالخلطة<sup>(٣)</sup> ، ومثله لابن حارث<sup>(٤)</sup> ونقل ابن زرقون عن ابن نافع : لا تعتبر<sup>(٥)</sup> الخلطة . ابن عرفة ومضى عمل القضاة عندنا عليه ، ونقل لي شيخنا ابن عبد السلام عن بعض القضاة أنه لا يحكم بها إِلَّا إِنْ طَلَبَهَا مِنْهُ الْمُدْعَى عَلَيْهِ . انتهى .

والعجب من ابن عرفة حيث أغفل تمام كلام ابن رشد فِي السماع المذكور إذ قال مَا

(١) فِي (٣ن) : (وما خالطه) .

(٢) فِي (١ن) ، و(٣ن) : (ترجح) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل فِي سماع أصبغ ، من رسم القضاء : ٢٨٨/٩ ، ٢٨٩ ، وينص المسألة يتضح معنى الخلطة الواردة فِي كلام المصنف والمؤلف ، قال فِيهَا : (قال أصبغ : سمعت ابن القاسم ، وسئل عن المخالطة التي يستوجب بها المدعي على المدعي عليه اليمين ما هي ؟ قال : يسأله فبيعه ويشترى منه ، فقيل أرايت إن ادعى عليه وجاء شهود يشهدون أنه باع منه أمس ، واشترى منه سلعة دينار فقيض هذا المائة وهذا السلعة وتفاصيل ؟ قال : لا أرى هنا مخالطة ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَاعَهُ مَرَّةً وَمَرَّارًا ، فَرَأَى هَذَا خَالَطَةً ، وَإِنْ كَانَا يَتَبَايَضَانِ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ الثَّمَنِ وَالسَّلْعَةِ وَيَتَفَصِّلَانِ قَبْلَ أَنْ يَتَفَرَّقَا فَإِنْ شَهِدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ فَأَرَاهَا مَخَالَطَةً ، وَقَالَ أَصْبَغُ ، قَالَ : وَكَانَ مَا خَالَطَهُ ثَبِتَ بِتَارِيخٍ قَدِيمٍ يُمْكِنُ الْمَعَامَلَاتُ بَيْنَهُمَا لَيْسَ بَعْدَهُمَا وَإِنْ لَمْ تَتَّصِلْ وَانْقَطَعَتْ فِيهِ عِنْدِي مَخَالَطَةٌ ، وَيَسْتَحْلِفُ بِهَا بِاللَّهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، وَسُئِلَ عَنْهَا سَحْنُونُ فَقَالَ مِثْلُهُ ، قَالَ سَحْنُونُ : وَلَا تَكُونُ الْمَخَالَطَةُ إِلَّا فِي الْبَيْعِ وَالِاشْتِرَاءِ بَيْنَ الرَّجُلَيْنِ ، وَلَوْ ادَّعَى أَهْلُ السُّوقِ بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ لَمْ تَكُنْ مَخَالَطَةً حَتَّى يَقَعَ الْبَيْعُ بَيْنَهُمْ ، قِيلَ : فَمِثْلُ أَهْلِ مِثْلِكَ وَمَسْجِدِكَ يَجْتَمِعُونَ فِيهِ لِلصَّلَوَاتِ ، وَالْأَنْسِ وَالْحَدِيثِ فَادَّعَى بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ ؟ قَالَ : لَا تَكُونُ هَذِهِ مَخَالَطَةً إِلَّا بِمِثْلِ مَا وَصَفْتُ لَكَ) .

(٤) فِي (٣ن) : (الحارث) .

(٥) فِي (١ن) : (يعتبر) .

نصّه : وفي " المبسوطة " لابن نافع أنّه قال لا أدري ما الخلطة ولا أراها ولا أقول بها ، وأرى الأيمان واجبة على المسلمين [عامّة] <sup>(١)</sup> بعضهم على بعض لحديث رسول الله ﷺ « بينة على المدعي واليمين على المدعى عليه » <sup>(٢)</sup> [ وأغفل أيضاً قول المتيطي آخر الحملة والرهون . وقال محمد بن عبد الحكم تجب اليمين على المدعى عليه ] <sup>(٣)</sup> دون خلطه وبه أخذ ابن لبابة وغيره . وقال ابن الهندي : كَانَ بعض من يقتدى به بتوسط في مثل هذا إذا ادعى قوم على أشكاهم بما يوجب اليمين أوجبها دون إثبات الخلطة ، وإن ادعى على الرجل العدل من ليس من شكله لم يوجب عليه اليمين إلا بإثبات الخلطة .

وقال أبو الحسن الصغير : هذه من المسائل التي خالف فيها الأندلسيون مذهب مالك ؛ لأنهم لا يعتبرون خلطة ، ويوجبون اليمين بمجرد الدعوى وعليه العمل اليوم . انتهى . وقبله أبو عمران العبدوسي <sup>(٤)</sup> .  
لا يَبَيِّنُهُ جَوْهَرُهُ .

قوله : ( لا يَبَيِّنُهُ جَوْهَرُهُ ) هو مثل قول المتيطي : وإن كَانَ الطالب أقام بينة بالدين فسقطت بوجهه مما تسقط به الشهادة أو جرحها المطلوب فليس ذلك بخلطة توجب اليمين عليه ، قاله مالك وابن القاسم وسحنون ، وقال بعض العلماء : إن ذلك خلطة توجب اليمين عليه وكذلك إن ترافعا قبل ذلك إلى الحاكم في حق آخر فقضى بينهما فليس ذلك بخلطة .

(١) ما بين المعكوفين زيادة من : (٢٥) ، و (٣٥) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٩١ / ٩ ، وله بدل : (المدعى عليه) : (من أنكره) ، والحديث أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده : ١٢٣ / ٨ . ، والدارقطني في سننه ، كتاب الحدود والديات برقم (٩٨) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٥) .

(٤) قال الخطاط في شرح المؤلف هنا للمسألة : (مَا قَالَهُ الشَّارِحُ وَأَبْنُ غَازِي كَافٍ فِي ذَلِكَ) ، ويعني بالشارح : بهرام شارح المختصر الخليلي ، انظر : مواهب الجليل ١٢٧ / ٦ .



إِلَّا الصَّانِعَ ، وَالْمُتَّعَمَ ، وَالضَّيْفَ وَفِي مَعِينٍ ، وَالْوَدِيعَةَ عَلَى أَهْلِهَا ، وَالْمُسَافِرَ عَلَى - رُقَقَتِهِ ، وَدَعْوَى مَرِيضٍ أَوْ بَائِعٍ عَلَى حَاضِرِ الْمَزَايِدَةِ ، وَإِنْ أَقَرَّ قَلَهُ الْإِشْهَادُ عَلَيْهِ ، وَلِلْحَاكِمِ تَنْبِيْهُهُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ أَنْكَرَ قَالَ الْكَبْبَنَةُ .

قوله : (إِلَّا الصَّانِعَ ، وَالْمُتَّعَمَ ، وَالضَّيْفَ وَفِي مَعِينٍ ، وَالْوَدِيعَةَ عَلَى أَهْلِهَا ، وَالْمُسَافِرَ

عَلَى - رُقَقَتِهِ ، وَدَعْوَى مَرِيضٍ أَوْ بَائِعٍ عَلَى حَاضِرِ الْمَزَايِدَةِ) هذه ثمانية ذكر المتيطي جميعها في

الحالة والرهون إلا السلعة المعينة فلم يذكرها في النظائر ، وقد ذكرها عبد الحق وابن يونس ،

وإلا الوديعة على أهلها فلم يذكرها على هذا الوجه الأعم وذكرها اللخمي وغيره .

فالأول : الصانع واندرج فيه التاجر والثاني : المتهم بالسرقة والعداء والظلم ، والثالث :

الغريب ينزل بمدينة فيدعي على رجل منها أنه استودعه مالا ، فكأنه عثر بالضيف عن

الغريب الطاريء على البلد سواء ضيفه المدعى عليه أو لم يضيفه <sup>(١)</sup> ، وبهذا يساعد ظاهر

نص المتيطي ، ويُبادر من لفظ المصنف غير هذا ، ولكن لم أر من ذكره .

والرابع : الدعوى في شيء معين قال عبد الحق عن بعض القرويين : إنها تراعى الخلطة

في الأشياء المستهلكة وفيما تعلق بالذمم ، وأما الأشياء المعينة فاليمين في ذلك واجبة من غير

خلطة . وقال بعض شيوخنا من أهل بلدنا لا تجب اليمين إلا بالخلطة في الأشياء المعينة

وغيرها ؛ إلا مثل أن يعرض رجل سلعة في السوق للبيع ، فيأتي رجل فيقول : قد بعتهامني ،

فمثل هذا تجب فيه اليمين وإن لم تكن خلطة ، وهذا القول أبين عندي ونحوه لابن يونس .

الخامس : دعوى الوديعة على من هو أهل لأن يودع عنده مثل هذا المال الحال <sup>(٢)</sup> .

قال <sup>(٣)</sup> في " توضيحه " وقيدته أصبغ وغيره بأن يكون المودع غريباً ، وقيدته اللخمي بثلاثة

قيود : أن يكون المدعي يملك مثل ذلك في جنسه وقدره ، وأن يكون المدعى عليه ممن يودع

(١) في الأصل ، و(ن) : (يضيفه) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) ؛ .

(٣) في (ن) : (قال) .

مثل ذلك ، وأن يكون هناك ما يوجب الإيداع . انتهى <sup>(١)</sup> . فالثالث مساوٍ لهذا أو أخص منه فتأمل .

السادس : المسافر يدعي أنه دفع مالا لبعض أهل رفقته .

السابع : الرجل يوصي عند الموت أن له على فلان كذا .

الثامن : عبر عنه المتيطي بما نصّه : " الرجل يحضر المزايدة <sup>(٢)</sup> فيقول البائع : بعثك بكذا ويقول المبتاع : بل بكذا ، كذا رأيته في نسختين من " المتيطية " ، وقد ظهر لك أن بعض هؤلاء مدعى عليه كالصانع والمتهم وبعضهم [١٢٢/ب] مدع كالضيف والمريض .  
فَإِنْ نَفَاهاَ وَاسْتَحْلَفَهُ فَلَا بَيِّنَةَ ، إِلَّا لِعَذْرِ كَيْسِيَّانَ ، أَوْ وَجَدَ ثَانِيًا ، أَوْ مَعَ يَمِينٍ لَمْ يَرَهُ الْأَوَّلُ ، وَلَهُ يَمِينُهُ أَنَّهُ لَمْ يَحْلَفْهُ أَوَّلًا ، قَالَ : وَكَذَا أَنَّهُ عَالِمٌ بِفَسْقِ شَهْوَدِهِ ، وَأَعَذَّرَ بِأَبْقِيَتِ لَكِ حُجَّةٌ ؟

قوله : ( فَإِنْ نَفَاهاَ وَاسْتَحْلَفَهُ فَلَا بَيِّنَةَ ، إِلَّا لِعَذْرِ كَيْسِيَّانَ ، أَوْ وَجَدَ ثَانِيًا ، أَوْ مَعَ يَمِينٍ لَمْ يَرَهُ الْأَوَّلُ ) لم أفهم آخر هذا التركيب كما أحب ، فلعل الكاتب غير فيه شيئاً ، والذي في آخر أقضية <sup>(٣)</sup> " المدونة " : وإذا أدلى الخصمان بحجتهما ففهم القاضي عنهما ، وأراد أن يحكم بينهما فليقل لهما أقيمت لهما حجة ؟ فإن قالوا له : لا ، حكم بينهما ثم لا يقبل من المطلوب حجة إلا أن يأتي بما له وجه مثل بيته لم يعلم بها ، أو يكون أتى بشاهد عند من لا يقضي بشاهد ويمين ، ثم وجد شاهداً آخر بعد الحكم وقال : لم أعلم به فليقض بهذا الآخر <sup>(٤)</sup> .

(١) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٣٧٦/١٠ ، ونص اللخمي : (وأن يكون المردع عن يودع مثل ذلك) فليس فيه المودع عليه ، وقد وثق المحقق كلام اللخمي من التبصرة ١١٩/٤ ، وكلام الشارح يناقد كلام اللخمي ، وكلام المؤلف هنا والشارح ينفي صحة النقل عن اللخمي ، وصحة الكلام كما هنا (وأن يكون المدعى عليه ممن يودع مثل ذلك) فتأمل .

(٢) في (ن) (٣) : (المزائد) .

(٣) في (ن) (١) : (قضية) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٨١ / ٣ .

قال ابن محرز ضمّ ابن القاسم شهادة الشاهد الذي قام به الآن إلى شهادة الأول صحيح وليس يختلف فيه [كما]<sup>(١)</sup> اختلف فيمن أقام شاهداً بحق ونكل عن اليمين معه ، فردت له اليمين على المدعى عليه ، ثم أقام شاهداً آخر ؛ لأن هذا لم يمكن من اليمين مع شاهده فيكون مسقطاً له بنكوله ، وهو كمن قام عليه شاهد بعتي أو طلاق فحلف على تكذيبه ثم أقام عليه شاهداً آخر فأنه يضم إلى الشاهد الأول ويقضى عليه بالعتق والطلاق ؛ [وذلك لأن الطالب ههنا لم يمكن أيضاً من اليمين مع الشاهد في العتق والطلاق ؛ ولأنه لا يملك إسقاط الحق فيه لو كان ممكناً من اليمين ، فلما لم يكن له إسقاط الحق فيه]<sup>(٢)</sup> لم يكن عجزه عن شاهد آخر مانعاً له من القيام بشهادة شاهد آخر لم يعلم به أو علم به فتركه متعمداً ثم قام به أو قام به غيره .

وأما الذي أقام شاهداً بحق فكان له أن يحلف مع شاهده فنكل عن اليمين وردها على المدعى عليه ، ثم أقام شاهداً آخر ، فإنما قيل لا تلفق له شهادة هذا إلى شهادة الأول ؛ لأنه لما نكل عن اليمين معه فقد رضي بإسقاطه وترك القيام بشهادته<sup>(٣)</sup> ، ثم اختلف : هل يستقل له الحكم بيمينه مع شهادة هذا الشاهد الآخر أم لا ، انتهى مرادنا منه ؛ وبه يتضح لك الفرق بين ما ذكر المصنف هنا وما ذكر في الشهادات إذ قال : **(وَإِنْ حَلَفَ الْمَطْلُوبُ ثُمَّ أَتَى بِآخَرٍ فَلَا ضَمَّ وَفِي حَلْفِهِ مَعَهُ وَيَحْلِفُ الْمَطْلُوبُ إِنْ لَمْ يَحْلِفْ قَوْلَانِ)** .

**وَلُغِبَ تَوْجِيهَهُ مُتَعَدِّ فِيهِ ، إِلَّا الشَّاهِدَ بِمَا فِي الْمَجْلِسِ ، وَمُوجَّهَهُ ، وَمُزَكِّيَّ السَّرِّ ، وَالْمُبَرِّزُ يَغْبِرُ عِدَاوَةً ، وَمَنْ يَخْشَى مِنْهُ . وَأَنْظَرَهُ لَهَا بِاجْتِهَادِهِ ، ثُمَّ حَكَمَ كُنْفَيْهَا ، وَلُجِبَ عَنِ الْمَجْرَمِ ، وَيُعْجِزُهُ ، إِلَّا فِي دَمٍ ، وَخُبُسٍ وَعِتْقٍ ، وَنَسِيٍّ ، وَطَلَقٍ .**

قوله : **(وَلُغِبَ تَوْجِيهَهُ مُتَعَدِّ)** لما ذكر المنيطي نص وثيقة الموجهين في الحوز قال : ينبغي للقاضي أن لا ينفذ حكمه على أحد حتى يعذر إليه برجل أو رجلين ، وإن أعذر

(١) في (٣٥) : (كمن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) في (١٥) : (بشهادة) .

بواحد أجزأه ، عَلَى مَا فعله النبي ﷺ فِي أَنيس إِذ قال لَهُ : « يَا أَنيس أَغْد عَلَى امْرَأة هَذَا فَإِن اعترفت فارجمها »<sup>(١)</sup>.

وَكَتَبَهُ ، وَإِن لَّمْ يُجِبْ حَيْسَ ، وَأَدَّبَ ، ثُمَّ حَكَمَ بِلا يَمِينٍ ، وَلِمَدَعَى عَلَيْهِ السُّؤَالُ عَنِ السَّبَبِ ، وَقِيلَ نَسِيَانَهُ بِلا يَمِينٍ ، وَإِن أَنْكَرَ مَطْلُوبُ الْمُعَامَلَةِ فَالْبَيِّنَةُ ، ثُمَّ لَا تَقْبَلُ بَيِّنَةٌ بِالْقَضَاءِ ، بِخِلَافِ لَحَقِّ لَكَ عَلَيْهِ .

قوله : (وَكَتَبَهُ) أي : وكتب القاضي التعجيز . قال في " المفيد " : حَقَّ عَلَى الْقَاضِي أَنْ يَكْتُبَ التَّعْجِيزَ وَيَشْهَدَ عَلَيْهِ .

وَكُلُّ دَعْوَى لَا تَنْتَبِهُ إِلَّا بِعَدْلَيْنِ ، فَلَا يَمِينَ يَمْجُودِيهَا . وَلَا تُرَدُّ كَنِكَامٍ ، وَأَمَرَ بِالطَّلَمِ ذَوِي الْفَضْلِ وَالرَّجْمِ كَانَ خَشْيَ تَفَاقُمِ الْأَمْرِ ، وَلَا يَحْكُمُ لِمَنْ لَا يَشْهَدُ لَهُ عَلَى الْمُخْتَارِ ، وَنَيْذَ حُكْمٍ جَائِزٍ ، وَجَاهِلٍ لَمْ يَشَاوِرْ ، وَإِلَّا تَعَقَّبَ ، وَمَضَى غَيْرَ الْجَوْرِ ، وَلَا يُتَعَقَّبُ حُكْمُ الْعَدْلِ الْعَالِمِ .

قوله : (وَكُلُّ دَعْوَى لَا تَنْتَبِهُ إِلَّا بِعَدْلَيْنِ ، فَلَا يَمِينَ يَمْجُودِيهَا . وَلَا تُرَدُّ) هذه عبارة ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> . قال ابن عبد السلام : فَإِن قلت : قوله : (وَلَا تُرَدُّ) زيادة مستغنى عنها ؛ لأن رَدَّ اليمين فرع عن توجيهها<sup>(٣)</sup> ، فإذا لَمْ تَوْجِهْ لَمْ تُرَدِّ ؟ قلت : الرَدُّ الَّذِي يَسْتَغْنِي [ عَنْ نَفْيِهِ ] بِنَفْيِ<sup>(٤)</sup> التَّوْجِهِ هُوَ الَّذِي يَكُونُ فِي جَانِبِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ ، [ وَ قَدْ يَكُونُ الرَّدُّ مِنْ جَانِبِ الْمُدْعَى إِلَى جَانِبِ الْمُدْعَى عَلَيْهِ ]<sup>(٥)</sup> ، كَمَا إِذَا قَامَ لِلْمُدْعَى شَاهِدٌ فِي بَعْضِ هَذِهِ الْمَسَائِلِ يَعْنِي كَمَا قَالَ بَعْدَ : (وَحَلَفَ بِشَاهِدٍ فِي طَلَقٍ أَوْ عَتَقٍ) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٢١٩٠) ، كتاب الوكالة ، باب الوكالة في الحدود ، ومسلم في صحيحه برقم

(١٦٩٧) ، كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنى .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٦ .

(٣) في (١٥) ، و (٣٥) : (توجيهها) .

(٤) ما بين المعكوفتين في (٣٥) : (نفية عن نفى) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

وَنَقَضَ، وَبَيَّنَ السَّبَبَ مُطْلَقًا مَا خَالَفَ قَاطِعًا، وَجَلَّى قَبَاسَ كَاسْتِسْعَاءٍ مُعْتَقٍ،  
وَشَفْعَةٍ جَارٍ، وَحُكْمٍ عَلَى عَدُوٍّ. وَشَهَادَةِ كَافِرٍ، وَمِيرَاثٍ فِي رَجْمٍ، أَوْ مَوْلَى أَسْفَلٍ، أَوْ  
يَعْلَمُ سَبْقَ مَجْلِسِهِ، أَوْ جَعَلَ بَنَةً وَاحِدَةً، أَوْ أَنَّهُ قَصَدَ كَذَا فَأَخْطَأَ بَيِّنَتَهُ، أَوْ ظَهَرَ  
أَنَّهُ قَضَى يَعْزُدَيْنِ، أَوْ قَاسِقَيْنِ، أَوْ صَبِيَّيْنِ، أَوْ كَافِرَيْنِ كَاحِدِهِمَا، إِلَّا بِمَالٍ فَلَا يَرُدُّ،  
إِنْ حَلَفَ، وَإِلَّا أَخَذَ مِنْهُ إِنْ حَلَفَ، وَحَلَفَ فِي الْقِصَاصِ خَمْسِينَ مَعَ عَاصِيهِ، وَإِنْ نَكَلَ رُدَّتْ،  
وَعَرِمَ شَهُودُ عِلْمِهَا، وَإِلَّا عَلَى عَاقِلَةٍ الْإِمَامِ، وَفِي الْقَطْعِ حَلْفَ الْمُقْطُوعِ أَنَّهَا بَاطِلَةٌ.  
وَنَقَضَهُ هُوَ فَقَطْ، إِنْ ظَهَرَ أَنَّ غَيْرَهُ الْأَصُوبَ، أَوْ خَرَجَ عَنْ رَأْيِهِ، أَوْ رَأَى مُقْلَدِهِ.

قوله : (وَنَقَضَ، وَبَيَّنَ السَّبَبَ مُطْلَقًا) أي سواء كَانَ حكمه أو حكم غيره بدليل قوله

في قسمه<sup>(١)</sup> (وَنَقَضَهُ هُوَ فَقَطْ).

### وَرَفَعَ الْخِلَافَ.

قوله : (وَرَفَعَ الْخِلَافَ) قال القرافي في : الفرق السابعة والسبعين : الخلاف يتقرر في  
مسائل الاجتهاد قبل حكم الحاكم، ويبطل الخلاف فيها<sup>(٢)</sup> ويتعين قول واحد بعد حكم  
الحاكم، وهو مَا حكم بِهِ الحاكم قال أبو القاسم بن الشاط السبتي : مَا قاله يوهَمُ أَنَّ  
الخلاف يبطل مُطْلَقًا فِي الْمَسْأَلَةِ الَّتِي تَعَلَّقَ بِهَا حُكْمُ الْحَاكِمِ، وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ بَلْ الْخِلَافُ  
يَبْقَى عَلَى حَالِهِ، إِلَّا أَنَّهُ إِذَا اسْتَفْتَى الْمُخَالَفُ فِي عَيْنِ تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ الَّتِي وَقَعَ الْحُكْمُ فِيهَا لَا  
تَسُوْغُ [لَهُ]<sup>(٣)</sup> الْفَتْوَى فِيهَا بَعِيْنَهَا ؛ لِأَنَّهُ قَدْ نَفَذَ فِيهَا الْحُكْمَ بِقَوْلِهِ قَائِلٌ، وَمَضَى الْعَمَلُ بِهَا،  
فَإِذَا اسْتَفْتَى فِي مِثْلِهَا قَبْلَ أَنْ يَقَعَ فِيهَا الْحُكْمُ أَفْتَى بِمَذْهَبِهِ عَلَى أَصْلِهِ<sup>(٤)</sup>.

ثم قال القرافي : اعلم أَنَّ حُكْمَ الْحَاكِمِ فِي مَسَائِلِ الْاجْتِهَادِ يَرْفَعُ الْخِلَافَ وَيَرْجِعُ  
الْمُخَالَفَ عَنْ مَذْهَبِهِ لِمَذْهَبِ الْحَاكِمِ، وَتَتَعَيَّنُ فَتَاوَهُ بَعْدَ الْحُكْمِ عَمَّا كَانَتْ لَعَلِّيَّةً عَلَى الْقَوْلِ  
الصَّحِيحِ مِنْ مَذَاهِبِ الْعُلَمَاءِ، فَمِنْ لَا يَرَى وَقْفَ الْمَشَاعِ إِذَا حُكِمَ حَاكِمٌ بِصَحَّةِ وَقْفِهِ ثُمَّ

(١) في (١٥) : (قسمه).

(٢) في (٢٥)، و(٣٥) : (فيها).

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥)، و(٣٥).

(٤) انظر : أنوار البروق ١٧٩/٢.

رفعت الواقعة<sup>(١)</sup> لمن كَانَ يفتي ببطلانه [١٢٣/أ] نفذه وأمضاه ، ولا يحلُّ لَهُ بعد ذلك أن يفتي ببطلانه .

وكذلكَ إن قال لها : إن تزوجتك فأنت طالق ، فتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فالذي كَانَ يرى لزوم الطلاق لَهُ ينفذ هذا النكاح ، ولا يحلُّ لَهُ بعد ذلك أن يفتي بالطلاق وهذا<sup>(٢)</sup> مذهب الجمهور ، وهو مذهب مالك . قال ابن الشاط : ما قاله من أنه إذا حكم حاكم بصحة وقف المشاع ثم رفعت<sup>(٣)</sup> الواقعة لمن كَانَ يفتي ببطلانه نفذه وأمضاه . لقائل أن يقول : لا ينفذه ولا يمضيه ؛ ولكنه<sup>(٤)</sup> لا يرده ولا ينقضه وفرق بين كونه ينفذه ويمضيه وكونه لا يرده ولا ينقضه . انظر تمام كلامهما ويبحث ابن الشاط<sup>(٥)</sup> . والثاني أقوى من الأول .

وقد كَانَ شيخنا الأستاذ أبو عبد الله الصغير - رحمه الله تعالى - يحكي عن شيخه [أبي عبد الله العكرمي] أنه قال : قال لي الشيخ الصالح الزاهد الورع أبو حفص عمر الرجراجي : عَلَيْكَ بـ : " قواعد " [١] القرافي ولا تقبل منها إلا ما قبله ابن الشاط .

لَا أَهْلَ حَرَامًا ، وَنَقَلَ مَلِكٌ ، أَوْ فَسَسَ عَفْدٌ ، أَوْ تَقَرَّرَ نِكَاحٌ بِمَا وَلِيَ حُكْمٌ .

قوله : ( لَا أَهْلَ حَرَامًا ) فيه تنبيهان الأول : قال ابن عبد السلام : ولا فرق بين الفروج والأموال ، ثم قال : وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وكثير من أهل المذهب فيها حكى عنهم أبو عمر : إنما ذلك في الأموال لا في الفروج . انتهى . وهو تصحيح إما في نسخة ابن عبد السلام من " الاستذكار " وإما في شرحه هو ، والذي رأيته في نسخة من " الاستذكار " عتيقة مقروءة مقابلة بأصل المؤلف : وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وكثير من أصحابها : إنما

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥) .

(٢) في (١٥) ، و(٣٠) : (هنا) .

(٣) في الأصل ، و(١٥) : (وقعت) ، وفي (٢٥) : (وقفت) .

(٤) في (١٥) : (وكونهم) .

(٥) انظر : أنوار البروق : ١٨١/٢ .

(٦) ما بين المعكوفين ساقط من (٢٥) .

ذلك في الأموال . فلفظ أصحابها بضمير الشبهة العائد على أبي حنيفة وأبي يوسف ولا يصح غيره<sup>(١)</sup>.

ولا خلاف عند أهل المذهب أنه لا فرق بين [الأموال والفروج كما قطع به ابن رشد وابن عرفة وغيرهما ، ولم يتعقبه ابن عرفة على ابن عبد السلام ، إما<sup>(٢)</sup> لسلامة نسخته من هذا التصحيح ، أو لكونه<sup>(٣)</sup> لم يكمل كلامه بالقراءة . الثاني قال ابن الحاجب في تمثيله : كمن أقام شهود زور على نكاح امرأة ، فحكم له به ، وكذلك لو حكم الحنفي للمالكي بشفعة الجار<sup>(٤)</sup> ، أما المثال الأول فظاهر ، وأما الثاني فقال ابن عبد السلام يعني فأنه لا يحل للمالكي الأخذ بهذه الشفعة ؛ لأنه يعتقد بطلان ما حكم له به القاضي ، فيعود<sup>(٥)</sup> الأمر فيه إلى ما قبله ، هكذا قالوا ؛ وليس باليّن ؛ لأن ما تقدم الظاهر فيه يخالف لما في الباطن ، ولو علم القاضي بكذب الشهود لما حكم بهم إجماعاً ، وفي هذه الصورة القاضي والخصمان يعلمون من حال الباطن ما يعلمون من حال الظاهر ، والمسألة تختلف فيها ، وحكم القاضي يرفع الخلاف فتتزل ذلك بعد ارتفاع الخلاف منزلة الإجماع ، وما هذا سبيله يتناول الظاهر والباطن ، والذي قلناه هو ظاهر كلام السيوري في بعض مسائله .

وعلى ما قاله ابن الحاجب ؛ لو غصب الغاصب شيئاً فنقله لمكان الغصب وكان مما اختلف فيه هل يفوت بنقله أم لا ؟ فقضى القاضي لربه بأخذه ، وكان مذهب ربه أنه يفوت وتجب فيه القيمة ، فينبغي على هذا أن لا يكون لربه التصرف فيه .

ابن عرفة : ظاهر قوله هكذا قالوا مع عزوه ما ظهر له من خلاف ذلك للسيوري أن المذهب هو ما قاله ابن الحاجب تبعاً لقول ابن شامس : إنها القضاء إظهار لحكم<sup>(٦)</sup> الشرع لا

(١) الذي وقتت عليه من نسخة الاستذكار : (وقال أبو حنيفة وأبو يوسف وكثير من أصحابنا : إنها ذلك في الأموال) ، فيصح على هذا ما أشار المؤلف بأنه مصحف ، انظر : الاستذكار ، لابن عبد البر : ١٠٠ / ٦ .

(٢) ما بين المعكوفتين غير واضح في (٣) .

(٣) في (٣) : (ولكونه) .

(٤) في (٣) : (الجدار) ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٢ .

(٥) في (١) : (فيعوده) .

(٦) في (١) : (لحاكم) .

اختراع له ، فلا يحل للمالكي شفعة الجوار إن قضى له بها الحنفي <sup>(١)</sup> ، وليس كذلك بل مقتضى المذهب خلافه .

قال المازري في اتهام الشافعي بالمالكي وعكسه : الإجماع على صحته ، واعتذر عن قول أشهب : [أن] <sup>(٢)</sup> من صلى خلف من لا يرى الوضوء من القبلة يعيد ، وفي كتاب الزكاة من " المدونة " إن <sup>(٣)</sup> لم يبلغ حظ كل واحد من الخليطين ما فيه الزكاة وفي اجتماعهما ما فيه الزكاة فلا زكاة عليهما <sup>(٤)</sup> ، فإن تعدى الساعي فأخذ من غنم أحدهما [شاة] <sup>(٥)</sup> فليترادا فيها على عدد غنمهما ، فتحليله لمن أخذت الشاة من غنمه الرجوع على خليطه بمنابه منها نص في صحة عمل المحكوم عليه بالازم ما حكم به الحاكم المخالف لمذهب المحكوم عليه ، فأحرى إذا كان نفس ما حكم به له <sup>(٦)</sup> ، ولا سيما على القول بأن كل مجتهد مصيب .

ولا أعلم لابن شاس فيه مستنداً إلا اتباع " وجيز " الغزالي ، وهذا لا يجوز له . وأما المصنف في " التوضيح " فقال قول ابن الحاجب ، وكذلك <sup>(٧)</sup> لو حكم الحنفي ... إلى آخره ، نقله ابن محرز عن ابن الماجشون فقال : إن حكم القاضي باجتهاده بقول شاذ ، فذهب ابن الماجشون إلى فسخ حكمه ، وذلك كالحكم بالشفعة للجار ، ثم أشار إلى أن [١٢٣ / ب] استشكل ابن عبد السلام لما هنا كاستبعاد المازري ؛ لقول ابن الماجشون بنقيض <sup>(٨)</sup> الحكم بشفعة الجار ونظائره المذكورة في المختصر قبل هذا <sup>(٩)</sup> ، وفي النفس من هذا شيء .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠١٧ / ٣ .

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) ، و (٣ن) .

(٣) في (١ن) : (وإن) .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٣٢ / ٢ .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) ، و (٣ن) .

(٦) في (١ن) ، و (٣ن) : (له به) .

(٧) في (٢ن) : (وكذا) .

(٨) في الأصل ، و (٢ن) : (ينقض) .

(٩) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ١٠ / ١٥٢ .



ومقتضى كلام ابن عرفة أن التحليل والتحريم لا يبنني على إمضاء حكم<sup>(١)</sup> القاضي ونقضه ، فإنه ذكر كل مسألة منهما في موضعها على حدثها ، ولا إشارة لملازمة بينهما ، فتأمل .

### لَا أُجِيزُهُ ، أَوْ أَقْتِي .

قوله : ( لَا أُجِيزُهُ ، أَوْ أَقْتِي ) أصله قول ابن شاس : لو رفع إليه نكاح امرأة زوجت نفسها بغير ولي ؟ فقال : أنا لا أجيزه ، ولم يحكم بفسخه ، فهذا ليس بحكم ولكنه فتوى<sup>(٢)</sup> ، فتبعه ابن الحاجب<sup>(٣)</sup> ، وقال ابن عبد السلام : أنه متفق عليه ، ونحوه لابن هارون ، فقال ابن عرفة : مقتضى جعله فتوى أن لمن ولي بعده أن ينقضه ضرورة أنه لم يحكم به الأول ، والظاهر أنه لا يجوز للثاني نقضه ؛ لأن قول الأول حين رفع إليه : لا أجيزه ولا أفسخه حكم منه بأنه مكروه ، والكراهة أحد أقسام الشرع الخمسة يجب رعي كل حكم منها ، ولازمه وحكم المكروه عدم نقضه بعد وقوعه ؛ ولا سيما على قول ابن القاسم في حكم الحاكم إذا كَانَ متعلقه تركاً . انتهى ، فليتأمل .

وَلَمْ يَتَّعِدْ لِمَاثِلٍ ، بَلْ إِنْ [٧٣/ب] تَجَدَّدَ ، فَلَا جِهَادَ كَفَسَخَ بِرِضَاعٍ كَبِيرٍ ، وَتَأْيِيدَ مَنْكُوحَةٍ عِدَّةٍ ، وَهِيَ كَغَيْرِهَا فِي الْمُسْتَقْبَلِ وَلَا يَدْعُو لَطَمٍ ، إِنْ ظَهَرَ وَجْهَهُ ، وَلَا يَسْتَنْدِلُ لِعِلْمِهِ ، إِلَّا فِي التَّعْدِيلِ وَالْجَرَمِ كَالشَّهْرَةِ بِذَلِكَ ، أَوْ إِقْرَارَ الْخَصْمِ بِالْعَدَالَةِ ، وَإِنْ أَنْكَرَ مُحْكَمٌ عَلَيْهِ إِقْرَارَهُ بَعْدَهُ لَمْ يَقْدَحْ ، وَإِنْ شَهِدَا بِحُكْمٍ نَسِيَهُ أَوْ أَنْكَرَهُ أَمْضَاهُ .

قوله : ( وَلَمْ يَتَّعِدْ لِمَاثِلٍ ، بَلْ إِنْ [٧٣/ب] تَجَدَّدَ ، فَلَا جِهَادَ كَفَسَخَ بِرِضَاعٍ كَبِيرٍ ، وَتَأْيِيدَ مَنْكُوحَةٍ عِدَّةٍ ، وَهِيَ كَغَيْرِهَا فِي الْمُسْتَقْبَلِ ) هذان المثالان ذكرهما ابن شاس فقال : إذا رفع إلى قاضي رضاع كبير فحكم بأن رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من أجله فالقدر الذي يثبت بحكمه هو فسخ النكاح فحسب وأما تحريمها عليه في المستقبل فإنه لا يثبت بحكمه ، بل يبقى ذلك معرضاً<sup>(٤)</sup> للاجتهاد فيه ، وكذلك لو رفعت إليه حال امرأة

(١) في (ن) : (إحكام حاكم) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠١٥/٣ .

(٣) قال ابن الحاجب : (وفي مثل تقرير نكاح بلا ولي رفع إليه فأقره قال ابن القاسم : حكم ، وقال ابن الماجشون ليس بحكم فلو قال : لا أجيزه ولم يفسخه ففتياً) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٦٢ .

(٤) في (ن) : (معرضاً) .

نكحت في عدتها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان القدر الذي ثبت من حكمه فسخ النكاح فحسب، وأما تحريمها في المستقبل فمعرض للاجتهاد، وتبعه ابن الحاجب<sup>(١)</sup>.

قال ابن عرفة: وقد قبلوه وهو صواب في مسألة المعتدة، وأما في رضاع الكبير فغير صحيح أو فيه نظر ويبانه أن علة منع حكم الثاني بخلاف حكم الأول، هو كون حكم الثاني رافعاً لمتعلق حكم الأول بالذات، وهذا لأنه دار معه وجوداً وعدماً، أما وجوداً<sup>(٢)</sup> ففي أمثال حكم الحاكم الثاني بكون المتباع الأول فيما باعه الأمر والمأمور أحق بالمبيع، ولو قبضه المتباع الثاني بعد حكم الحاكم الأول فإن قابضه أحق.

وأما عدماً ففي جواز حكم عمر وعلي - رضي الله تعالى - عنهما بخلاف ما حكم به من قبلهما في<sup>(٣)</sup> قسم الفيء<sup>(٤)</sup> وتقرر في أصول الفقه اعتبار الدوران، إذا ثبت هذا ونظرنا وجدنا حكم الثاني في مسألة النكاح في العدة غير رافع لنفس متعلق الحكم الأول؛ لأن متعلق حكمه بالذات الفسخ، والتحريم تابع له، فلم توجد علة منع حكم الثاني فيها، ووجدنا حكم الثاني في مسألة رضاع الكبير رافعاً لنفس متعلق حكم الحاكم الأول بالذات، وهو تحريم رضاع الكبير، وفسخ نكاح الكبير تابع لهذا المتعلق بالذات لا أنه<sup>(٥)</sup> متعلق حكمه بالذات، فيجب منع حكم الثاني عملاً بالعلة الموجبة لمنعه، فتأمل.

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١٠١٥/٣، وقال ابن الحاجب: (والحكم بالفسخ لمعارض اجتهادي لا يقتضي الفسخ إذا تجدد السبب ثانياً بل يكون معرضاً للاجتهاد كفسخ النكاح برضاع الكبير ونكاح امرأة في عدتها) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٦٢.

(٢) في (ن): (وجود).

(٣) في (ن): (من).

(٤) يعني ما فعله عمر من إبطال سهم المولفة قلوبهم لعدم توفر الدواعي، قال الطبري رحمه الله: (قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وأثناء عينة بن حصن: ﴿الْحَقُّ مِنْ رَبِّكَ مَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ﴾، أي، ليس اليوم مولفة) انظر: تفسير الطبري: ١٠/١٦٣، وانظر ما ساقه الجصاص في أحكام القرآن من فعل عمر رضي الله عنه في هذا الخصوص: ٤/٣٢٥، وانظر إرشاد الفحول، للشوكاني: ٢/٣٧٣، وقال في الروض المربع، لليهوئي: (الصف الرابع المولفة قلوبهم... يعطى ما يحصل به التاليف ثم الحاجة فقط، فترك عمر وعثمان وعلي إعطاءهم لعدم الحاجة إليه في خلافهم، لاسقوط سهمهم) انظر: ١/٤٠١.

(٥) في (ن): (لأنه).

وَأَنْهَى لِغَيْرِهِ مُشَافَهَةً، إِنْ كَانَ كُلُّ يَوْلَايَتِهِ، وَيَشَاهِدِينَ مُطْلَقًا. وَاعْتَمَدَ عَلَيْهِمَا، وَإِنْ خَالَفَا كِتَابَهُ.

قوله : (وَأَنْهَى لِغَيْرِهِ مُشَافَهَةً، إِنْ كَانَ كُلُّ يَوْلَايَتِهِ) كذا لابن الحاجب تابعاً لابن شاس<sup>(١)</sup> التابع لـ : "وجيز" الغزالي، وقبله ابن عبد السلام وابن هارون، فقال ابن عرفة : لا أعرف من جزم به من أهل المذهب ؛ وإنما قال المازري : لا شك أن ذكر القاضي ثبوت شهادة عنده على غائب ليس بقضية محضة، ولا نقل محض، بل هو مشوب<sup>(٢)</sup> بالأمرين، فينظر<sup>(٣)</sup> أولاهما به، ومما يتفرع على هذا أن قاضيين لو قضيا بمدينة على أن كل واحد منهما ينفذ ما ثبت عنده، فأخبر أحدهما الآخر أنه ثبت عنده شهادة فلان وفلان لرجلين بالبلد وقضى بشوتهما فإن قلنا : أنه كتفل شهادة فلا يكفي هذا القاضي المخاطب بأنهم شهدوا عند الآخر ؛ لأن المنقول عنهم حضور، وإن قلنا : أنه كقضية<sup>(٤)</sup> فالقاضي الثاني ينفذ ما قاله الأول، وهذا قد يقال فيه أيضاً إذا قلنا قول القاضي وحده، وإن كان كالنقل يكفي به لحرمة القضاء، فكذا يصح نقله وإن كان من نقل عنه حاضر أفهذا مما ينظر فيه، وذكر ابن عرفة بعده إلزاماً وانفصالاً، فقف عليه.

وَنُدِبَ خَتَمُهُ، وَلَمْ يُفِدْ وَحْدَهُ، وَأَدْبَا، وَإِنْ عِنْدَ غَيْرِهِ، وَأَقَادَ، إِنْ أَشْهَدَهُمَا أَنْ مَا فِيهِ حُكْمُهُ، أَوْ خَطَهُ كَالْإِقْرَارِ وَمَيَّزَ فِيهِ مَا يَتَمَيَّزُ بِهِ مِنْ أَسْمٍ وَحِرَاقَةٍ وَغَيْرِهِمَا.

قوله : (وَنُدِبَ خَتَمُهُ، وَلَمْ يُفِدْ وَحْدَهُ) أي : ولم يفد الحتم أو الكتاب دون الشاهدين . قال ابن عرفة : ولما كانت نصوص الروايات واضحة بلغوا ثبوت كتاب القاضي بمجرد الشهادة على خطه<sup>(٥)</sup> . قال ابن المناصف : اتفق أهل عصرنا في البلاد التي ينتهي إليها أمرنا

(١) قال ابن شاس : (إنهاء الحكم إلى القاضي الآخر، وذلك بالإشهاد والكتاب والمشافهة) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٢٥/٣، وقال ابن الحاجب : (وإنما يؤخذ به إلى حاكم آخر بالإشهاد والمشافهة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب، ص : ٤٦٦ .

(٢) في (١٥) : (مشروب) .

(٣) في (١٥) : (فيستظر) .

(٤) في (٣٥) : (قضية) .

(٥) في (٣٥) : (بخطه) .

على قبول كتب القضاة في الأحكام<sup>(١)</sup> والحقوق<sup>(٢)</sup> بمجرد معرفة خط القاضي دون إشهاده على ذلك ، ولا خاتم معروف ، ولا يستطيع أحد فيما أظن صرفهم عنه ؛ مع أي لا أعلم خلافاً في مذهب مالك أن كتاب القاضي لا يجوز بمجرد معرفة خطه ، بل قولهم في القاضي يجد<sup>(٣)</sup> في ديوانه حكماً بخطه ، وهو لا يذكر أنه حكم به أنه لا يجوز له إنفاذه إلا أن يشهد عنده بذلك الحكم شاهدان ، وكذا إن وجد من ولي بعده ، وثبت أنه خط الأول فإنه لا يعمل به ، ولا يتخرج [١٢٤ / ] القول بعمله بما يتقنه من خطه دون ذكر حكمه به من الخلاف في الشاهد يتيقن<sup>(٤)</sup> خطه بالشهادة بالحق ، ولا يذكر موطنها لعذر الشاهد ، إذ ما عمله هو مقدور كسبه ، والقاضي كان قادراً على إ الشهادة على حكمه ثم وجه عمل الناس بأن الظن الحاصل بأنه كتاب القاضي الباعث به حصوله بالشهادة على خطه منضماً للشهود<sup>(٥)</sup> ، وهو القول بجواز الشهادة على خط الغير حسبما تقرر في المذهب لوجوب<sup>(٦)</sup> كون هذا الظن كالظن الناشئ عن ثبوته بينة على أنه كتابه لضرورة دفع مشقة مجيء البينة مع الكتاب ، مع انتشار الخطأ وبعد المسافة .

ابن عرفة : فإن قيل : تندفع المشقة بإشهاد القاضي على كتابه بينة يشهد على خطها في بلد المكتوب إليه كما يفعله كثير من أهل الزمان لنكته تذكر بعد ؟

قلت : ثبوته بالشهادة على خط القاضي أقوى من ثبوته بالشهادة على خط البينة بشهادتهما<sup>(٧)</sup> على القاضي ؛ لأن ثبوته بالشهادة على خط القاضي مآله توقفه على مجرد الشهادة على الخط فقط ، و ثبوته بالشهادة على خط البينة مآله توقف الشهادة على الخط مع شهادة البينة على القاضي ، وما توقف على أمر واحد فقط أقوى مما يتوقف عليه مع غيره

(١) في (٣) : (والأحكام) .

(٢) في (٢) : (وفي الحقوق) .

(٣) في (٣) : (يجب) .

(٤) في (٢٥) ، و (٣٥) : (بتعين) .

(٥) في (١٥) ، و (٣٥) : (للمشهور) .

(٦) في (١٥) ، و (٣٥) : (يوجب) .

(٧) في (١٥) ، و (٢٥) : (بشهادتهما) .

لنطرق احتمال وهن ذلك الغير ، لاحتمال فسق<sup>(١)</sup> البينة ، أو رفقها في نفس الأمر قال : وإذا ثبت وجه العمل بذلك فإن ثبت خطّ القاضي بيينة عادلة عارفة بالخطوط وجب العمل به ، وإن لم تقم بيينة بذلك والقاضي المكتوب إليه يعرف خطّ القاضي الكاتب إليه فجازر عندي قبوله بمعرفة خطّه .

وقبول سحنون كتب أماناته بلا بيينة يدل على ذلك ، وليس ذلك من باب قضاء القاضي بعلمه الذي لا يجوز له القضاء به ؛ لأن ورود كتاب القاضي عليه بذلك الحقّ كقيام بيينة [عنده بذلك فقبوله الكتاب بما عرف من خطه كقبوله بيينة]<sup>(٢)</sup> بما عرف من عدالتهما<sup>(٣)</sup> ، ويحتمل أن يقال : لا بد من الشهادة عنده على خطه .

قال ابن عرفة : ونحوه قول ابن سهل : إن أثنى بخبر على شهيدي كتاب القاضي ، وإن لم يكن تعديلاً بيناً ، أو زكى أحدهما وتوسم<sup>(٤)</sup> فيها صلاح وخطه وختمه يعرفه المكتوب إليه استحسّن إنفاذه لعمل صدر الأمة<sup>(٥)</sup> بإجازة الخاتم .

ومنه خطاب ابن شياخ بكتاب أدرج فيه كتاب عيسى بن عتبة فقيه مكناسة ، انظر تمامه في نوازل ابن سهل . قال ابن المناصف : ويجب على القاضي الذي ثبت عنده كتاب قاضي إليه في حقّ يتأخر الحكم فيه - أن يشهد على نفسه بشبوت ذلك الكتاب عنده الذي قبله بمعرفته خطّه ؛ لأنّه إن لم يفعل ذلك ، وافق أن مات أو عزل ، وقد مات الذي كتبه له أو عزل وخلف مكان المكتوب إليه قاضي آخر ألجأ صاحب الحقّ لإثبات ذلك الكتاب عنده بشهود على القاضي الذي كتبه في حين ولايته أنّه كتابه<sup>(٦)</sup> ، إذ لا يكتفى في ذلك بمعرفة الخطّ إن كان الذي كتبه مات أو عزل ؛ لما نبينه ، وهو أن ثبوت كتابه بمجرد الشهادة

(١) في (١٥) : (فسق) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٣) في (٣٥) : (عدالتهما) .

(٤) في (١٥) ، و (٣٥) : (أو توسم) .

(٥) في (١٥) : (الأئمة) .

(٦) في (١٥) : (كتابه) .

عَلَى خطه كمشافهته<sup>(١)</sup> بسماع نطقه بذلك وسماع ذلك منه ، إنها يعتبر في ولايته وأما بعد عزله فلا .

لما في " المدونة " و غيرها : أنه إذا<sup>(٢)</sup> مات القاضي أو عزل وفي ديوانه شهادة البيئات وعدلتها لم ينظر فيه من ولي بعده ، ولم يجزه إلا أن تقوم عَلَيْهِ بيته ، وإن قال المعزول : قد شهدت به البينة عندي لم يقبل قوله<sup>(٣)</sup> ولا يكون نزاع كثير ، لأنهم حملوا ما وقع لمالك وغيره في قبول كتب القضاة ماتوا أو عزلوا عَلَى إطلاقه ، وتوهموا ذلك في مثل ما عهدوه ، ووقع التساهل فيه من ترك إشهاد القضاة عَلَى كتبهم ، والاجترأ بمعرفة الخط .

ابن عرفة : ونزلت هذه المسألة عام خمسين وسبعائة من هذا القرن الثامن ، وقت نزول الطاعون الأعظم ، أيام أمير المؤمنين أبي الحسن المريني ، في خطاب ورد من مدينة فاس لتونس ، فوصل خطاب قاضي فاس وقد تقرر علم موته بتونس ، فطرح خطابه ، فشكى من وصل به إِلَى أمير المؤمنين ، فسأل إمامه ومفتيه شيخنا أبا عبد الله السطحي - وكان حافظاً - فأفتى بإعمال خطابه ، واحتج بنحو ما ذكر ابن المناصف عن من نازعه ، فوقفه أصحابنا عَلَى كلام ابن المناصف هذا ، فرجع إليه ، فظهر أنه لم يكن لَهُ به شعور .

فَنَقِذَهُ الثَّانِي ، وَبَنَى كَأَن نَقَلَ لِخِطَّةٍ أُخْرَى وَإِنْ حَدًّا ، إِنْ كَانَ أَوَّلًا أَوْ قَاضِيٍ وَحَدٍّ ، وَإِلَّا فَلَا كَانَ شَارَكَهُ غَيْرُهُ ، وَإِنْ مَيَّنَا ، وَإِنْ لَمْ يَمَيِّزْ فَبَيْنَا أَوْ لَا حَتَّى يُخَيِّتَ أَحَدِيَّتَهُ قَوْلَانِ ، وَالْقَرِيبُ كَالْحَاضِرِ ، وَالْبَعِيدُ جِدًّا كَالْفَرِيقِيَّةِ ، يَقْضَى عَلَيْهِ بِمَيِّينِ الْقَضَاءِ ، وَسَمَى الشُّهُودَ ، وَإِلَّا نَقِضَ .

قوله : (كَأَن نَقَلَ لِخِطَّةٍ أُخْرَى) ابن سهل : سألت ابن عات عن حاكم من صاحب شرطة أو غيره ، يرتفع إِلَى [١٢٤/ب] خطة القضاء ، هل يستأنف النظر فيما وقع بين يديه من الأحكام ولم يكملها ؟ أو يصل نظره فيها ، ويكمل عَلَى مَا مضى لَهُ ؟ قال : يبيني عَلَى مَا مضى .

(١) في (١ن) : (كمشافهته) ، وفي (٣ن) : (كمشاهته) .

(٢) في (١ن) ، و (٢ن) : (إن) .

(٣) النص أعلاه لتعليق المدونة ، للبرادعي : ٥٧٦/٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٢/١٤٥ .

وَالْعَشْرَةُ أَوْ الْيَوْمَانِ مَعَ الْخَوْفِ يُقْضَى عَلَيْهِ مَعَهَا فِي غَيْرِ اسْتِخْفَاقِ الْعَقَارِ ،  
 وَحَكْمٍ يَمَّا يَتَمَيَّزُ غَائِبًا بِالصِّفَةِ كَدَيْنٍ وَجَلْبِ الْفَصَمِ ، بِخَاتَمٍ ، أَوْ رَسُولٍ ، إِنْ كَانَ  
 عَلَى مَسَافَةِ الْعَدَوَى ، لَا أَكْثَرَ كَسِتَيْنِ مِيلًا ، إِلَّا بِشَاهِدٍ ، وَلَا يَزُوجُ امْرَأَةً لَيْسَتْ  
 بِوَلَايَتِهِ . وَهَلْ يَدْعَى حِينَ الْمُدْعَى عَلَيْهِ وَبِهِ عَمَلٌ ؟ أَوْ الْمُدْعَى وَأَقِيمَ مِنْهَا وَفِي  
 تَمْكِينِ الدَّعْوَى لِغَائِبٍ بِلَا وَكَالَةٍ ؟ تَرَدُّدٌ .

قوله : (وَالْعَشْرَةُ أَوْ الْيَوْمَانِ مَعَ الْخَوْفِ يُقْضَى عَلَيْهِ مَعَهَا) (مَعَ الْخَوْفِ) قيد في  
 (اليومين) لا في (الْعَشْرَةَ) ، وضمير (مَعَهَا) لليمين . وبالله تعالى التوفيق .

## [باب الشهادة]

أقول - وبالله تعالى التوفيق - ذكر القرافي في الفرق الأول من قواعده أنه أقام نحو ثنائي سنين يطلب الفرق بين الشهادة والرواية<sup>(١)</sup>، إلى أن ظفر بقول المازري في "شرح البرهان": "هما خبران، غير أن المخبر عنه إن كان أمراً عاماً لا يختص بمعين فهو الرواية<sup>(٢)</sup>؛ كقوله عليه السلام: «الأعمال بالنيات»<sup>(٣)</sup> أو الشفعة فيما لم<sup>(٤)</sup> ينقسم لا يختص بشخص معين بل ذلك على جميع الخلق في جميع الأعصار والأمصار، بخلاف قول العدل عند الحاكم: لهذا عند هذا دينار، إلزام لمعين لا يتعداه لغيره فهذا شأن الشهادة المحضة، والأول هو الرواية<sup>(٥)</sup> المحضة. ثم تجتمع الشوائب بعد ذلك. فناقشه أبو القاسم ابن الشاط السبتي وابن عرفة وبعض شيوخ بلده، فأما ابن الشاط فقال: لم يقتصر الإمام في مفتتح كلامه الذي نقل منه الشهاب [على التفریق] بالعموم والخصوص، ولكنه ذكر مع الخصوص قيدا آخر وهو إمكان الترافع إلى الحكام والتخاصم وطلب فصل القضاء<sup>(٦)</sup>، ثم اقتصر في ختم كلامه على ذكر الخصوص والعموم، والأصح اعتبار القيد المذكور، ويتضح ذلك بتقسيم حاصر وهو أن الخبر إما أن يقصد به أن يترتب عليه فصل قضاء وإبرام حكم وإمضاؤه، أو لا؟ فإن قصد به ذلك فهو [الشهادة وإن لم يقصد به ذلك، فإما أن يقصد به

(١) في (٣ن): (والرواية).

(٢) في (٣ن): (الرواية).

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١)، كتاب بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم... بلفظ: «سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ثم إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى فمن كانت هجرته إلى دنيا يصيبها أو إلى امرأة ينكحها فهجرته إلى ما هاجر إليه».

(٤) في (٢ن): (لا).

(٥) في (٣ن): (الرواية).

(٦) في (٢ن): (بالتفريق).

(٧) في (٢ن): (القضاء)، وفي (٣ن): (الحاكم).



تعريف دليل حكم شرعي أو لا ، فإن قصد به ذلك فهي<sup>(١)</sup> الرواية<sup>(٢)</sup> ، وإلا فهو سائر أنواع الخبر<sup>(٣)</sup> .

وأما ابن عرفة فقال : ما ارتضاه القرافي وتابع فيه المازري من أن الشهادة هي الخبر المتعلق بجزي ، [ والرواية : الخبر المتعلق بكلي ، يرد بأن الرواية<sup>(٤)</sup> تتعلق بالجزي<sup>(٥)</sup> ] كثيراً كحديث قوله صلى الله عليه وسلم « يخرب الكعبة ذو السويقتين من الحبيشة »<sup>(٦)</sup> ، وحديث تميم الداري في السفينة التي لعب البحر بهم فيها حتى ألقتهم بجزيرة ، ووجدوا فيها [ الرجل ]<sup>(٧)</sup> المفسر بالدجال<sup>(٨)</sup> إلى غير ذلك من الأحاديث المتعلقة بأمور جزئية ؛ ولأجل هذا تجددهم يقولون : يختلف في القضايا العينية<sup>(٩)</sup> هل تعم أو لا ؟ وكآية : ﴿ تَبَّتْ يَدَا أَبِي لَهَبٍ ﴾ [المسد: ١]... ونحوها كثير .

وأما بعض شيوخ تونس فقال على ما حكى عنه ابن عرفة : كيف يقيم مدة يطلب الفرق بينهما ؟ ! ، وهو مذكور في أيسر الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو : " تنبيه " ابن بشر إذ قال في كتاب الصيام منه : [ لما ]<sup>(١٠)</sup> كَانَ الْقِيَاسُ عِنْدَ الْمُتَأَخِّرِينَ رَدُّ ثُبُوتِ الْإِهْلَالِ لِبابِ الْأَخْبَارِ ، إذ رأوا أن الفرق بين باب الخبر وباب الشهادة : أن كل ما خصّ المشهود عليه فبابه باب الشهادة ، وكل ما عمّ فلزم القائل منه ما يلزم القول ، فبابه باب الأخبار جعلوا في

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

(٢) في (٣٠) : (الرؤية) .

(٣) انظر : أنوار البروق : ١٣ / ١ .

(٤) في (٣٠) : (الرؤية) .

(٥) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (١٥١٤) كتاب الحج ، باب قول الله تعالى جعل الله الكعبة البيت الحرام قياماً للناس ، ومسلم برقم (٢٩٠٩) كتاب الفتن ، باب لا تقوم الساعة حتى يمر الرجل بقبر الرجل فيتمنى أن يكون مكان الميت من البلاء .

(٧) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٨) أخرجه مسلم في صحيحه برقم (٢٩٤٢) كتاب الفتن وأشرط الساعة ، باب قصة الجساسة .

(٩) في (٣٠) : (المعينة) .

(١٠) ما بين المعكوفين ساقط من (٣٠) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

المذهب قوله بقبول خبر الواحد في الهلال<sup>(١)</sup>، ولا نجده [إلا]<sup>(٢)</sup> في النقل عما ثبت عند الإمام، وكذا كَانَ يَتَعَقَّبُ عَلَيْهِ حكايته عن نفسه مثل ذلك في الفرق بين علم الجنس وعلم الشخص، مَعَ أَنَّهُ مذكور في "الجزولية"<sup>(٣)</sup>. انتهى.

فقف على بقية هذه القول في أماكنها وتأملها، وقف على مَا ذكرنا في علم الجنس في كتابنا المسمى [بإتحاف]<sup>(٤)</sup> ذوي الاستحقاق ببعض مراد المرادي وزوائد أبي إسحاق".

### [كتاب الشهادة]

الْعَدْلُ حُرٌّ، مُسْلِمٌ، عَاقِلٌ، بَالِغٌ يَلَا فِسْقَ وَحَجْرٍ وَيَدْعِي، وَإِنْ تَأَوَّلَ كَخَارِجِيٍّ، وَقَدْرِيٍّ. أَمْ بَيَّاشِرٌ كَبِيرَةٌ، أَوْ كَثِيرٌ كَذِبٍ، أَوْ صَغِيرَةٌ خِسَّةٌ وَسَفَاهَةٌ، وَلَعِبٌ نَرِيٌّ. قوله: (وَإِنْ تَأَوَّلَ كَخَارِجِيٍّ، وَقَدْرِيٍّ) أخرى إِذَا تَعَمَّدَ أَوْ جَهِلَ، فهو كقول ابن الحاجب: ولا يعذر بجهل ولا تأويل كالقنري والخارجي<sup>(٥)</sup>. قال في توضيحه تبعاً لابن عبد السلام: يحتمل أن يكون القنري مثلاً للجاهل؛ لأن أكثر شبههم عقلية، والخطأ فيها يسمى جهلاً، والخارجي مثلاً للمتأول؛ لأن شبههم سمعية، والخطأ فيها يسمى تأويلاً، ويحتمل أن يريد بالجاهل: المقلد من الفريقين، والمتأول المجتهد منها<sup>(٦)</sup>.

هُوَ مَرُوءَةٌ.

قوله: (هُوَ مَرُوءَةٌ) نعت لحر أو خبر عن العدل.

(١) في (٣ن): (ألهلال).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٣) الجزولية، لأبي موسى عيسى بن عبد العزيز، المراكشي التوفي سنة ٦٠٧ هـ، وهي في النحو، وهي غاية في الدقة، وعليها العديد من الشروح. انظر كشف الظنون، لحاجي خليفة: ١٨٠٠/٢، وانظر: جامع الشروح والخواشي، لعبد الله الحيشي: ٨٦١/٢.

(٤) في (١ن): (بإتحاف)، و(٢ن): (بإلحاف).

(٥) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٦٩.

(٦) انظر التوضيح، لخليل بن إسحاق: ١٩٤/١٠.

يَتْرُكُ غَيْرَ لِائِقٍ . مِنْ حَمَامٍ ، وَسَمَاءٍ غَفَاءٍ .

قوله : ( يَتْرُكُ غَيْرَ لِائِقٍ . مِنْ حَمَامٍ ) كذا أطلق في الحمام في كتاب القطع ، وقيد آخر كتاب الرجم بها إذا قام عليها <sup>(١)</sup> .  
وَجَوْفَةٍ دَنِيَّةٍ <sup>(٢)</sup> وَدِبَاعَةٍ ، وَحَيَاكَةٍ اخْتِيَارًا .

قوله : ( وَجَوْفَةٍ دَنِيَّةٍ وَدِبَاعَةٍ ، وَحَيَاكَةٍ <sup>(٣)</sup> ) اختياراً أشار به لقول ابن محرز : [ لا ]  
ترد شهادة ذوي الحرف [ ١٢٥ / أ ] الدنية كالكناس والدباغ والحجام والحائك إلا ممن رضيها اختياراً ممن لا تليق به ؛ لأنها تدل على خبل في عقله ، وعنه نقلها ابن شاس <sup>(٤)</sup> ،  
وعليه اقتصر ابن عرفة في " مختصره " ، ونقل عنه البرزلي أنه كان يقول : الحياكة <sup>(٥)</sup> بحسب البلدان ، وهي في إقليم إفريقية من الصناعات الرفيعة يستعملها وجوه الناس .

قال ابن عبد السلام : وقد ألحق بعض الفضلاء من أهل المذهب وبعض الأئمة خارج المذهب بمن اضطر إلى هذه الحرف من قصد باستعمالها ، كسر نفسه ، ومباعدتها من الكبر ، وتخليتها بأخلاق الفضلاء ، كما قد اشتهر ذلك عن جماعة .

وَإِدَامَةٌ شَطْرُنَجٍ ، وَإِنْ أَعَمَى فِي قَوْلٍ ، أَوْ أَصَمَّ فِي فِعْلٍ ، أَلَيْسَ يَمَغْفَلُ ، إِلَّا فِيمَا لَا يَلَيْسُ ، وَلَا مُتَأَكِّدُ الْقَرِيبِ . كَأَبٍ ، وَإِنْ عَلَا ، أَوْ أَمَّ وَزَوْجَهُمَا وَوَلَدٌ ، وَإِنْ سَقَلَ . كَيْنَتْ وَزَوْجَهُمَا وَشَهَادَةُ ابْنٍ مَعَ أَبِي ، وَاجِدَةٌ كُلٌّ عِنْدَ الْآخَرِ ، وَعَلَى شَهَادَتِهِ ، أَوْ حُكْمِهِ ، يَخْلَافُ أَمُّ لَأَمٍّ ، إِنْ بَرَزَ ، وَلَوْ يَتَعَدِيلُ ، وَتَوَوَّلَتْ أَيْضًا يَخْلَافُهُ . كَأَجِيرٍ ، وَمَوْلَى ، وَمَلَأِطٍ ، وَمُخَاوِضٍ فِي غَيْرِ مَقَاوِضٍ ، وَزَائِدٌ أَوْ نَاقِصٌ ، وَذَاكِرٌ بَعْدَ شَكٍّ .

قوله : ( وَإِدَامَةٌ شَطْرُنَجٍ ) قال أبو عبد الله بن هشام اللخمي في " لحن العامة " ويقولون : شَطْرُنَجٍ بفتح الشين ، وحكى ابن جني أن الصواب : كسرها ليكون على بناء

(١) انظر : تهذيب اللبونة ، للبراذعي : ٤٢٢ / ٤ .

(٢) قلت : لم ألق هذا النص في مختصر خليل رحمه الله ، ولا في شروحه المتوفرة وهو غير موجود بأصل المختصر لدينا .

(٣) في (٢٧) ، و(٣٧) : ( وحكاية ) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من : الأصل ، و(٢٧) ، و(٣٧) .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٣٢ / ٣ .

(٦) في (٣٧) : ( الحكاية ) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

جرّ دحل ، وذكر قبل ذلك أنّه يقال : بالشين والسين ؛ لأنّه إما مشتقّ من المشاطرة أو التسطير ، وقيد هـ بالإدماة تعويلاً على قوله أول شهادات " المدونة " : ومن أدمن اللعب بالشطرنج لم تمخز شهادته ، وإن كان إنّما هو المرّة [بعد المرّة]<sup>(١)</sup> فشهادته جائزة إن كان عدلاً<sup>(٢)</sup> .

وكره مالك اللعب بها ، وإن قل . وقال هي أشد من النرد . قال الأبهري في تعليل هذا : لأنّه لا يسلم الإنسان من يسير لهُ ، وقد قال بعض الشعراء :

أفد طبعك المكدود<sup>(٣)</sup> بالجـد      راحة يجم وعلله بشيء من المـزح  
ولكن إذا أعطيته المـزح فليكن      بمقدار ما يعطى الطعام من الملح<sup>(٤)</sup>  
وفي النكت ذكر عن أحمد بن نصر : إذا لعب بها في السنة أكثر من مرة فقد صار مدمناً .  
فرعان :

الأول : قال ابن عرفة لا تجوز شهادة من يشتغل بمطلق علم الكيمياء ، وأفتى الشيخ الفقيه الصالح أبو الحسن المتصر بمنع إمامته . انتهى . ورجّح أبو زيد ابن خلدون أنّها على تقدير صحة وجودها ، فانقلاب الأعيان فيها من السحر يأت لا من الطيبات وإنهم يظهرون بالغازهم الظنّانة بها ، وإنّا قصدهم التستر من حملة الشريعة .

الثاني : في سماع عيسى : الفرار من الزحف من الضعف جرحه ، ومن علمت توبته منه وظهرت قبلت شهادته وإلا ردّت ، والضعف في العدد كما قال الله تعالى .

قال ابن رشد : هو كبيرة ، وقال بعض الناس : ليس بكبيرة<sup>(٥)</sup> . قال ابن عرفة : تحقيق توبته عسير ؛ لأنّها لا تعرف إلا بتكرّر جهاده وعدم فراره فيه ، وانظر هل الفرار من الضعف جرحه مطلقاً أو مالم يكن ممن صار العدو في حقّه أكثر من الضعف بفرار من قرّ

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥٣ / ١٣ .

(٣) في (١٥) : (المحدود) ، و(٣٥) : (المجدود) .

(٤) البيتان لأبي الفتح البستي ، من بحر الطويل ، انظر : قرى الضيف لابن أبي الدنيا : ٣٧٨ / ٤ .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد ، كتاب الشهادات ، من سماع عيسى ، في رسم الجواب : ١٠ / ٤٨ : ٥٠ .

من الضعيف ، وهذا هو المظنون<sup>(١)</sup> اعتقاده في بعض من قر في هزيمة أبي الحسن المريني في وقعة طريف من الفقهاء الذين كانوا معه كشيخنا<sup>(٢)</sup> أبي عبد الله السطّي .

وَتَرْكِيَّةٌ وَإِنْ يَحْدَّ .

قوله : (وَإِنْ يَحْدَّ) الذي للمتيطي عن الباجي : التعديل يجوز في كل شيء في الدماء وغيرها . وقال أحمد بن عبد الملك لا تكون عدالة في الدماء ، وليس يقضى به<sup>(٣)</sup> ، وما تقدم أولى ، وقاله مالك في كتاب : الديات من " المدونة " . وقبله ابن عرفة ، ووههم من نقله بزيادة الحدود ، فلو قال : ولو بدم ، لكان أولى .

مِنْ مَعْرُوفٍ إِلَّا الْغَرِيبَ يَأْشُهُدُ أَنَّهُ عَدْلٌ رِضًا مِنْ قَطَنِ عَارِفٍ لَا يَخْدَعُ ، مُعْتَمِدٌ عَلَى طَوْلٍ عِشْرَةٍ .

قوله : (مِنْ مَعْرُوفٍ إِلَّا الْغَرِيبَ) أشار به لقوله في كتاب اللقطة<sup>(٤)</sup> من " المدونة " : وإن شهد قوم على حق<sup>(٥)</sup> فعدّهم قوم غير معروفين فعدل المعدّلين آخرون ، فإن كَانَ الشهود غرباء جازَ ذلك وإن كانوا من أهل البلد لم يميز ذلك ؛ لأن القاضي لا يقبل عدالة على عدالة إذا كانوا من أهل البلد حتى تكون العدالة على الشهود أنفسهم عند القاضي<sup>(٦)</sup> .

لَا سَمَاعَ .

قوله : (لَا سَمَاعَ) هو كقول ابن الحاجب : لا بالتسامع<sup>(٧)</sup> .

(١) في (١ن) : (المضمون) .

(٢) في (١ن) ، و(٣ن) : (شيخنا) .

(٣) في (٢ن) : (بها) .

(٤) في (١ن) : (اللقطة) .

(٥) في (١ن) ، و(٣ن) : (حد) .

(٦) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥ / ١٨٤ ، " كتاب اللقطة والضوال والآبق " ، وتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٣٨٤ ،

٣٨٥ ، وهو في التهذيب في كتاب الآبق .

(٧) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٧٠ .

مِنْ سَوْقِهِ ، أَوْ مَحَلَّتِهِ ، إِلَّا لَتَعَذَّرَ وَوَجِبَتْ ، إِنْ تَعَيَّنَ كَجَرَمٍ ، إِنْ بَطَلَ حَقٌّ ، وَنُدِبَ تَزَكِيَّةٌ سِرٌّ مَعَهَا مِنْ مُتَعَدِّدٍ .

قوله : ( مِنْ سَوْقِهِ ، أَوْ مَحَلَّتِهِ ، إِلَّا لَتَعَذَّرَ ) ليس المجرور متعلقاً بـ ( سماء ) ، وإنما هو من صفات تركية بحذف مضاف أي : من أهل سوقه أو محلته ، وكأنه قال : وتركية حاصلة من معروف [حاصلة من فطن] <sup>(١)</sup> حاصلة من أهل سوقه أو محلته ، وأشار به لما ذكر اللخمي : أنه يقبل تعديله من جيرانه وأهل سوقه ومحلته لا من غيرهم ؛ لأن وقوفهم عن تعديله مع كونهم أقعد به رية في تعديله ، فإن لم يكن فيهم عدل قبل من سائر بلده .

وقال المتيطي ما نصّه : ولا يُزَكِّي الشاهد إلا أهل مسجده وسوقه وجيرانه ، إلا أن يكون مشهوراً بالعدالة ، ورواه أشهب عن مالك ، وبه قال مطرف وابن الماجشون . قال ابن عبد الحكم <sup>(٢)</sup> وأصيح : أو يكون من قوم مبرزين في العدالة . انتهى . فانظره هل معناه أو يكون التعديل من قوم مبرزين ، وقد وقع في عبارة " التوضيح " قالوا : إلا [١٢٥/ب] أن يكون معدلوه أهل برازة في العدالة والفضل <sup>(٣)</sup> .

وفي بعض النسخ : إلا المبرز عوضاً من قوله : ( إِلَّا لَتَعَذَّرَ ) ، وكأنه إشارة لقولهم : إلا أن يكون مشهوراً بالعدالة ، أو لقولهم إلا أن يكون معدلوه أهل برازة . فتأمله .  
فائدة :

قال ابن عرفة : لما ملك الأمير أبو الحسن المريني إفريقية قدم تونس ، فوجد الشيخ الفقيه ابن عبد السلام قدّم شهوداً بتونس لم يمض لتقديمهم إلا عدة أشهر ، فذكر له بعض من وثق بكلامه : ما أوجب أن أمر القاضي المذكور بوقفهم في <sup>(٤)</sup> أمام الجامع الأعظم ، فإنه قدم فيهم لغرض فوقفهم ، وطال وقفهم نحو عام حتى سعى بعضهم على يد من كان يتكرر للشيخ أبي عبد الله السطحي في أن يكلم السلطان ، عسى أن يفوض للقاضي في رد من

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٤) .

(٢) في (ن) : (عبد الملك) .

(٣) انظر التوضيح ، خليل بن إسحاق : ٢١١/١٠ .

(٤) في (ن) ، (٤ن) ، (إلا) .

شاء منهم ، وَكَانَ الساعِي وعد الواسطة بأن يقدم <sup>(١)</sup> معه إِذَا وقع التفويض ، فلما كَلَّمَ الشيخ السطي السلطان ، وفرض الشيخ ابن عبد السلام قدم ولده والساعي ومن شاء ، وَلَمْ يقدم الواسطة ، فبعث الشيخ السطي إِلَى الساعي وكَلَّمه فِي توفيته بما وعد به الواسطة ، وأن يكلّم عنه الشيخ ابن عبد السلام فِي تقديمه ، فأثابه عنه ، وقال له : يقول لكم : إن ارتفعت <sup>(٢)</sup> فيه قدمته .

وكانت أسباب الحرج ؛ إِذ <sup>(٣)</sup> نالت الشيخ السطي تصدر عنه شديدة ، فأجابه بجواب اللائق من ذكره أَنه قال له : قل له : هذا منك غفلة أو استغفال ؛ أما تعلم أن المنصوص أَنه إِنما يعدل الرجل أهل محله وجيرانه ، وذكر ما تقدم من نقل اللخمي والمتيطي ، وقال له : هذا الذي طلبت <sup>(٤)</sup> مني تعديله أنت عالم بأن معرفتي به حديثة لمدة يسيرة ، وليس من بلدي وهو قاطن معك ، مخالط لك كمخالطة غيره ممن قدمته ، فلم يستطع أن يرّد إليه جواباً ؛ لأن القول بالعلم لا يرده ذو ديانة أنصف .

وإِنْ لَمْ يَعْرِفِ الْأَسْمَ ، أَوْ لَمْ يَذْكُرِ السَّبَبَ .

قوله : (وَأِنْ لَمْ يَعْرِفِ الْأَسْمَ) كذا فِي النواذر عن ابن سحنون عن أبيه : أن من عدّل رجلاً لَمْ يعرف اسمه قبل تعديله ، وجعله ابن عرفة كالمنافي لقول سحنون فِي نوازله : لا ينبغي لأحد أن يزكي رجلاً إِلَّا رجلاً قد خالطه فِي الأخذ والإعطاء ، وسافر معه وراققه ؛ ولقول اللخمي عن ابن المواز : لا يزكيه حتى تطول المخالطة فيعلم <sup>(٥)</sup> باطنه كما يعلم ظاهره ، قال : يريد يعلم باطنه فِي غالب الأمر لا أَنه يقطع بذلك .

قال ابن عرفة : وانظر قبول سحنون تركية من لَمْ يعرف اسمه مَعَ تعقب بعض أهل الزمان تركية الشاهد بعض العوام مَعَ شهادته عَلَيْهِ بالتعريف بعد تركيته إياه أو قبلها

(١) فِي (٣ ن) : (يتقدم) .

(٢) فِي (٢ ن) : (ارتفعتهم) ، و(٣ ن) : (ارتفعتن) .

(٣) فِي (١ ن) ، و(٣ ن) : (إنّا) .

(٤) فِي (٣ ن) : (طلب) .

(٥) فِي (٢ ن) : (ليعلم) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

بقريب . انتهى . والذي في أصل المتيطي : وتجوز تركية من لا يعرف اسمه إذا كَانَ مشهوراً بكنيته [أو لقباً] <sup>(١)</sup> لا يعز [عليه ذكره ، ورب رجل مشهور بكنيته لا يعرف] <sup>(٢)</sup> له اسم ، وهذا أشهب ابن عبد العزيز لا يكاد أكثر الناس يعرف اسمه : مسكين ، وسحنون بن سعيد اسمه عبد السلام ، وقد غلب عليه سحنون في حياته وبعد وفاته ، وبِهِ كَانَ يخاطب عن نفسه .

**بِخِلَافِ [١/٧٤] الْجَرْمِ ، وَهُوَ الْمَقْدَمُ ، وَإِنْ شَهِدَ ثَانِيًا فَفِي الْأَكْتِفَاءِ بِالنَّزْكِيَةِ الْأُولَى تَرُدُّ . وَبِخِلَافِهَا لِأَحَدٍ وَلَدَيْهِ عَلَى الْآخَرِ ، أَوْ أَبَوَيْهِ .**

قوله : (بِخِلَافِ الْجَرْمِ) بفتح الجيم . في نوازل ابن الحاج : سئل مالك عن الذي يسأله القاضي عن حال الشاهد فيخبره ببعض ما يكون فيه الحد ؟ فقال : إذا كَانَ القاضي هو الذي سأله فكشف عن الشاهد فليس عَلَى المخبر شيء .  
إِنْ لَمْ يَظْهَرْ مَبْلٌ لَهُ .

قوله : (إِنْ لَمْ يَظْهَرْ مَبْلٌ لَهُ) ينطبق عَلَى الصورتين قبله كما عند ابن الحاجب ، وقد صرح بذلك ابن محرز .  
وَلَا عَدُوٌّ [عَلَى عَدُوِّهِ] <sup>(٣)</sup> .

قوله : (وَلَا عَدُوٌّ) قال ابن عات عن الاستغناء : قال الشعباني : تقبل شهادة القراء في كل شيء إلا شهادة بعضهم عَلَى بعض ؛ لتحاسدهم كالضرائر ، والحسود ظالم لا تقبل شهادته عَلَى من يحسده . وقال المتيطي في المبسوطة عن ابن وهب : لا تجوز شهادة القاري عَلَى القاري ، يعني العلماء ؛ لأنهم أشد الناس تحاسداً ، وقاله سفيان الثوري ومالك ابن دينار . ابن عرفة ، العمل عَلَى خلاف هذا ، وشهادة ذوي القبول منهم مقبولة كغيرهم ؛ ولعل قول ابن وهب فيمن ثبت التحاسد بينهم . انتهى . وسيقول المصنف : (وَلَا عَالَمٌ عَلَى مِثْلِهِ) .

(١) ما بين المعكوفين ساقط من (١٥) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١٦) .

(٣) ما بين المعكوفين ساقط من الطبوعة .



وَلَوْ عَلَى ابْنِهِ .

قوله : (وَلَوْ عَلَى ابْنِهِ) هذا قول ابن القاسم في سماع عيسى<sup>(١)</sup> ، وزاد : وَلَوْ كَانَ مثل ابن شريح وسليمان بن القاسم . ابن عرفة : عبد الرحمن بن شريح أبو شريح المعافري ، وسليمان ابن القاسم من أشياخ عبد الرحمن بن القاسم .

أَوْ مُسْلِمٍ وَكَافِرٍ .

[قوله : (أَوْ مُسْلِمٍ وَكَافِرٍ) هو في حيز الإغياء وكأنه قال : وَلَوْ طرأت العداوة الدنيوية بين مسلم وكافر<sup>(٢)</sup> .

وَلْيُخْبِرَ بِهَا كَقَوْلِهِ بَعْدَهَا تَشْتُمْنِي<sup>(٣)</sup> أَوْ تُشَبِّهْنِي بِالْمَجْنُونِ<sup>(٤)</sup> مُقَاصِمًا ، لَا شَاكِيًا .

قوله : (وَلْيُخْبِرَ بِهَا كَقَوْلِهِ [١/١٣٦] بَعْدَهَا تَشْتُمْنِي<sup>(٥)</sup> أَوْ تُشَبِّهْنِي بِالْمَجْنُونِ مُقَاصِمًا ، لَا شَاكِيًا) كذا هو في نوازل أصبغ من الشهادات<sup>(٦)</sup> ، تشتمني من باب [الشم لا تتهمني من باب] <sup>(٧)</sup>التهمة ، وقال فيه : أنه لا يقدح ، وحكى ابن رشد عنه أنه فصل في الثمانية بين المخاصم والشاكي ، وحكى عن ابن الماجشون أنه قادح ، واستظهره<sup>(٨)</sup> ، وكلام المصنف في " التوضيح " يدل أنه لم يقف على نقل ابن رشد هذا<sup>(٩)</sup> .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٧/١٠ ، وهو في رسم يوصي ونصه : (وسألت عن الأب يشهد على ابنه أو الابن يشهد على أبيه في حقوق أو طلاق أو عتاق . قال : أمّا شهادة الأب على ابنه فهي تجوز في جميع ما ذكرت إلا أن تكون عداوة تعلم ، وشهادة الابن على أبيه جائزة في الحقوق والعتاق ، وأمّا في الطلاق فإنه إن شهد على أمه أو على غير أمه إذا لم تكن أمّه حيّة فهي جائز إلا أن تكون عداوة تعلم ، وإن شهد على غير أمّه وأمّه حيّة كانت تحته أو طلقها فلا تجوز شهادته عليه في طلاق التي تحته) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن) .

(٣) في الأصل (تهمني) .

(٤) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (بالمجانين) .

(٥) في الأصل : (تهمني) .

(٦) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٩٩/١٠ .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٨) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٩٩/١٠ ، ٢٠٠ .

(٩) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٣٧/١٠ .

وَأَعْتَمَدَ فِي إِعْسَارِ يَصْحَبَتِهِ ، وَقَرِينَةِ صَبْرٍ ضَرَّ كَضَرِ الزَّوْجَيْنِ .

قوله : (وَأَعْتَمَدَ فِي إِعْسَارِ يَصْحَبَتِهِ) أي مخالطة ، وهي عبارة المازري ، وفي بعض النسخ بمحنة أي : بامتحان ، وهو كقول ابن شاس وابن الحاجب : بالخبرة الباطنة <sup>(١)</sup> ، وَعَلَى كُلِّ حَالٍ فَهَذِهِ طَرِيقَةُ الْمَازَرِيِّ ، وَعِنْدَ ابْنِ عَرَفَةَ اِحْتِمَالٌ فِي رَجُوعِ طَرِيقَةِ ابْنِ رَشْدٍ فِي الْمَقْدَمَاتِ إِلَيْهَا .

وَلَا إِنْ حَرَصَ عَلَى إِزَالَةِ نَقْصٍ فِيمَا رُدَّ فِيهِ بِفِسْقٍ أَوْ صِبَاً ، أَوْ رِقٍّ ، أَوْ عَلَى النَّاسِ كَشَهَادَةِ وَلَدِ الزَّنا فِيهِ .

قوله : (وَلَا إِنْ حَرَصَ عَلَى إِزَالَةِ نَقْصٍ فِيمَا رُدَّ فِيهِ بِفِسْقٍ أَوْ صِبَاً ، أَوْ رِقٍّ) شمل الفسق فسق الكفر وفسق المعصية ، وقد صرح غيره بهما .

أَوْ مِنْ حَدِّ فِيمَا حَدَّ فِيهِ ، وَلَا إِنْ حَرَصَ عَلَى الْقَبُولِ كَمَخَاصِمَةِ مَشْهُودٍ عَلَيْهِ مُطْلَقاً ، أَوْ شَهِيدٍ وَحَدِّ ، أَوْ رَفَعَ قَبْلَ الطَّلَبِ فِي مَحْضِ حَقِّ الْأَدَمِيِّ ، وَفِي مَحْضِ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى تَجِبُ الْمُبَادَرَةُ بِالْإِمْكَانِ ، إِنْ اسْتَدِيمَ تَحْرِيمَهُ كَعَتَقٍ وَطَلَاقٍ ، وَوَقْفٍ ، وَرَضَاعٍ ، وَلَا خَيْرَ كَالزَّنا بِخِلَافِ الْحَرَصِ عَلَى التَّحْمُلِ ، كَالْمُخْتَفِي ، وَلَا إِنْ اسْتَبْعَدَ كَبَدْوِيٍّ لِحَضْرِيٍّ ، بِخِلَافِ إِنْ سَمِعَهُ ، أَوْ مَرَّ بِهِ ، وَلَا سَأَلَ فِي كَثِيرٍ ، بِخِلَافِ مَنْ لَمْ يَسْأَلْ ، أَوْ يَسْأَلَ الْأَعْيَانِ ، وَلَا إِنْ جَرَّهَا نَفْعاً كَعَلَى مَوْرَثِهِ الْمُحْصَنِ بِالزَّنا ، أَوْ قَتَلَ الْعَمْدَ إِلَّا الْقَتِيرَ ، أَوْ يَعْتَقُ مَنْ بَيْنَهُمْ فِي وَلَائِهِ ، أَوْ يَدِينُ لِمَدِينِهِ ، بِخِلَافِ الْمُنْفِقِ لِلْمُنْفِقِ عَلَيْهِ ، وَشَهَادَةِ كُلِّ لآخر ، وَإِنْ بِالْمَجْلِسِ وَالْقَائِلَةِ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ، فِي حِرَابَةٍ ، لَا الْمَجْلُوبِينَ ، إِلَّا كَعَشْرِينَ ، وَلَا مَنْ شَهِدَ لَهُ يَكْثِيرٌ وَلِغَيْرِهِ يَوْصِيَّةٌ ، وَلَا قِيلَ لَهُمَا ، وَلَا إِنْ دَفَعَ كَشَهَادَةِ بَعْضِ الْعَاقِلَةِ يَفْسُقُ شُهُودُ الْقَتْلِ .

قوله : (أَوْ مِنْ حَدِّ فِيمَا حَدَّ فِيهِ) ابن رشد هو المشهور من قول ابن القاسم <sup>(٢)</sup> .  
وَالْمَدَانِ الْمُعْسِرِ لِرَبِّهِ .

قوله : (وَالْمَدَانِ الْمُعْسِرِ لِرَبِّهِ) أي لرب الدين كقوله : إِذَا نَهَى السَّفِيهَ جَرَى إِلَيْهِ أَيْ

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٤٩ / ٣ قال : (أما القرائن فكان الشهادة بالإعسار ، فإنه إنما يدرك بالخبرة الباطنة) ، وقال ابن الحاجب : (ويعتمد على القرائن المغلبة للظن في التعديل ، والإعتماد بالخبرة الباطنة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٧٦ .

(٢) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ١٤ / ٢ .

إِلَى السَّفْهِ ، وَضَبَطَ فِي " التَّوْضِيحِ " الْمَدَانَ <sup>(١)</sup> بِتَخْفِيفِ الدَّالِ عَلَى أَنَّهُ اسْمٌ مَفْعُولٌ مِنْ أَدَانَ الرَّبَاعِيِّ ، وَهُوَ فِي بَعْضِ نَسَخِ ابْنِ الْحَاجِبِ بِتَشْدِيدِ الدَّالِ عَلَى أَنَّهُ اسْمٌ فَاعِلٌ مِنْ [أَدَانَ] <sup>(٢)</sup> الْمَشْدَدِ الدَّالِ الْخَمَاسِيِّ ، وَأَصْلُهُ أَذَنٌ عَلَى وَزْنِ افْتَعَلَ ، وَكِلَاهُمَا صَحِيحٌ ، قَالَ فِي مُخْتَصَرِ الْعَيْنِ : أَذَنْتِ الرَّجُلَ أَعْطَيْتُهُ دِينًا ، وَهَذَا يَشْهَدُ لِلأَوَّلِ ثُمَّ قَالَ : وَأَدَانٌ وَاسْتَدَانٌ وَدَانٌ أَخَذَ الدِّينَ ، وَهَذَا يَشْهَدُ لِلثَّانِي وَنَحْوُهُمَا لِلْجَوْهَرِيِّ ، إِلَّا أَنَّهُ فَسَّرَ الْخَمَاسِيَّ بِاسْتَقْرَاضٍ بَعْدَ مَا قَالَ : دَنْتِ الرَّجُلَ أَقْرَضْتَهُ فَهُوَ مَدِينٌ وَمَدْيُونٌ .

وَلَا مُفْتًى عَلَى مُسْتَفْتِيهِ ، إِنْ كَانَ مِمَّا يَنْوَى فِيهِ ، وَإِلَّا رَفَعَهُ ، وَلَا إِنْ شَهِدَ بِاسْتِحْقَاقِهِ ، وَقَالَ أَنَا يَعْتَهُ لَهُ ، وَلَا إِنْ حَدَّثَ فِيسْقٍ بَعْدَ الْأَدَاءِ ، بِخِلَافِ تَهْمَةٍ جَرَّ ، وَدَفْعٍ وَعَدَاوَةٍ .

قَوْلُهُ : (وَلَا مُفْتًى عَلَى مُسْتَفْتِيهِ ، إِنْ كَانَ مِمَّا يَنْوَى فِيهِ) مِثْلُهُ ابْنُ رَشْدٍ فِي سَمَاعِ عَمْسَى بِالرَّجُلِ يَأْتِي الْعَالَمُ فَيَقُولُ حَلَفْتُ بِالطَّلَاقِ أَنْ لَا أَكْلِمَ فَلَانًا فَكَلِمَتُهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِشَهْرٍ لِأَنِّي كُنْتُ نَوَيْتُ أَنْ لَا أَكْلِمَهُ شَهْرًا ، فَإِذَا دَعَتْهُ امْرَأَتُهُ <sup>(٣)</sup> يَشْهَدُ لَهَا بِمَا أَقْرَبَهُ عِنْدَهُ مِنْ حَلْفِهِ بِالطَّلَاقِ أَلَا يَكْلِمُهُ ، وَأَنَّهُ كَلَّمَهُ بَعْدَ شَهْرٍ لَمْ يَجِزْ لَهُ أَنْ يَشْهَدَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ ؛ لِأَنَّهُ يَعْلَمُ مِنْ بَاطِنِ الْيَمِينِ خِلَافَ مَا يُوجِبُ ظَاهَرُهَا <sup>(٤)</sup> . انْتَهَى ، وَهُوَ جَارٍ مَعَ مَا فِي " الْمَدُونَةِ " .

وَلَا عَالِمٌ عَلَى مِثْلِهِ .

قَوْلُهُ : (وَلَا عَالِمٌ عَلَى مِثْلِهِ) كَذَا حَكِي ابْنُ رَشْدٍ فِي رِسْمِ الْقِبْلَةِ مِنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ ، وَغَزَاهُ لِابْنِ وَهْبٍ فِي الْمَبْسُوطَةِ <sup>(٥)</sup> ، وَقَدَمْنَاهُ بِأَشْبَحَ مِنْ هَذَا عِنْدَ قَوْلِهِ : (وَلَا عَدُوٌّ) .

(١) فِي نَسَخَتِنَا الْمَخْطُوطَةِ لِمُخْتَصَرِ ابْنِ الْحَاجِبِ : (الْمَدَانَ) كَمَا هِيَ عِنْدَ الْمُؤَلِّفِ هُنَا ، وَالَّذِي وَقَفْنَا عَلَيْهِ فِي النِّسْخِ الْمَطْبُوعَةِ مِنَ الْمُخْتَصَرِ : (الْمَدْيَانَ) . انْظُرْ : مَخْطُوطُ مُخْتَصَرِ ابْنِ الْحَاجِبِ ، بِمَرْكَزِ نَجِيَّوِيَّةِ ، لَوْحَةٌ رَقْمُ (٤١٤) ، وَانْظُرْ : جَامِعُ الْأَمْهَاتِ ، طِ الْمَكْتَبَةِ الْعِلْمِيَّةِ ، ص ٣٠٤ ، وَانْظُرْ : جَامِعُ الْأَمْهَاتِ ، لِابْنِ الْحَاجِبِ ، ص : ٤٧١ .

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (١) ، وَ (٢) .

(٣) فِي (١٦) ، وَ (٢٢) ، وَ (٣٠) : (امْرَأَةٌ) .

(٤) انْظُرْ : الْبَيَانُ وَالتَّحْصِيلُ ، لِابْنِ رَشْدٍ : ١٢ / ١٠ .

(٥) انْظُرْ : الْبَيَانُ وَالتَّحْصِيلُ ، لِابْنِ رَشْدٍ : ٩ / ٤٣٢ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وَلَا إِنْ أَخَذَ مِنَ الْعَمَالِ ، أَوْ أَكَلَ عَنْدهُمْ بِخِلَافِ الْخُلَفَاءِ ، وَلَا إِنْ تَعَصَّبَ . كَالرَّشْوَةِ ، وَتَلَقَّبِينَ خَصْمَ .

قوله : (وَلَا إِنْ أَخَذَ مِنَ الْعَمَالِ)<sup>(١)</sup> كذا في سماع سحنون أن قبول الجوائز من العمال المضروب على أيديهم جرحه . قال ابن رشد : هذا صحيح ، ومعناه عندي : إِذَا قَبِلُوا<sup>(٢)</sup> ذلك من العمال على الجباية الذين [إنما جعل]<sup>(٣)</sup> لهم قبض الأموال وتحصيلها دون وضعها في وجوهها بالاجتهاد ، وأما الأمراء الذين فوض لهم الخليفة أو خليفته قبض الأموال وصرفها في وجوهها باجتهادهم كالحجاج وشبهه من أمراء البلاد الذين فوض إليهم جميع أمورهم فجوائزهم كجوائز الخلفاء ، فإن صحَّ أخذ ابن عمر جوائز الحجاج فهذا وجهه<sup>(٤)</sup> . وَلَعِبِي يَنْبِرُوْزُ .

قوله : (وَلَعِبِي يَنْبِرُوْزُ) الذي لابن عات وظاهره أنه من الاستغناء يخرج<sup>(٥)</sup> الرجل بصنيعة النيروز والمهرجان ؛ إذ هو من فعل النصارى ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : من أحبَّ قوماً فهو منهم<sup>(٦)</sup> ، ولقوله عليه السلام : «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فليس منا»<sup>(٧)</sup> انتهى ، وقد [ذكر ابن الحاج]<sup>(٨)</sup> في المدخل : من يدع أهل مصر : مضاربتهم بالجلود في زمن الحاجوز حتى يتعذر على الفضلاء سلوك طرقائهم<sup>(٩)</sup> .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٠) .

(٢) في الأصل : (قبلوه) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٠٠/١٢٣ ، ١٢٤ .

(٥) في (١٠٠) ، و(٢٠) ، و(٣٠) : (يخرج) .

(٦) أخرجه الطبراني في معجمه الكبير برقم (٢٥١٩) من حديث أبي قرصافة ، وهو بلفظ : قال النبي صلى الله عليه وسلم : «ثم من أحب قوماً حشرة الله في زمرتهم» .

(٧) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ، في كتاب الاعتصام بالسنة ، في ترجمة باب بقوله : باب إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ خلاف الرسول علم فحكمه مردود ، لقول النبي صلى الله عليه وسلم : «من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد» ، وانظر : كتاب البيوع ، باب التجش ، وأخرجه مسلم في صحيحه برقم (١٧١٨) ، كتاب الأقضية ، باب نقض الأحكام الباطلة وردة محدثات الأمور ، ولفظ المؤلف في كلا الحديثين لم أقف عليه .

(٨) في (١٠٠) : (ذكره ابن الحاجب) .

(٩) انظر : المدخل ، لابن الحاج : ٤٩/٢ ، وليس فيه : (زمن الحاجوز) ولعلها مناسبة مبتدعة كانت عندنا بمصر في ذلك الزمان يفهم ذلك من سياق كلام ابن الحاج .

وَعَمَلٍ ، وَحَافٍ يَحْتَقُّ وَيَطْلَقُ ، وَيَمَجِيءُ مَجْلِسُ الْقَاضِي ثَلَاثًا [بِكَ عُدْرٍ] <sup>(١)</sup> ،  
وَتَجَارَةُ الْأَرْضِ حَرْبٌ ، وَيَسْكُنِي مَغْصُوبَةً ، أَوْ مَعَ وَلَدٍ شَرِيبٍ وَيَوْطَهُ مَنْ لَا تَوَطَأَ ،  
وَيَاثِقَاتِهِ فِي الصَّلَاةِ .

قوله : (وَمَطْلٍ) كذا في نوازل سحنون <sup>(٢)</sup> .

وَيَاثِقَاتِهِ حِجَارَةٌ مِنَ الْمَسْجِدِ ، وَعَدَمَ إِحْكَامِ الْوُضُوءِ وَالْغُسْلِ .

قوله : (وَيَاثِقَاتِهِ حِجَارَةٌ مِنَ الْمَسْجِدِ) أي : ويجرح في استسلافه حجارة المسجد وإن  
ردّ مثلها ، والذي في النواذر عن سحنون في كتاب ابنه في الذي يأخذ من لبن أو حجارة  
اشترت للمسجد واعترف بذلك ، وقال : تسلفتها ورددت مثلها ، قال قد يجهل مثل هذا ،  
أو يظن أن ذلك يجوز له .

وَالزَّكَاةُ لِمَنْ لَزِمَتْهُ ، وَبَيْعُ نَرْدٍ ، وَطَنْبُورٍ ، وَاسْتِخْلَافُ أَبِيهِ . وَقَدِمَ فِي  
الْمُنَوسِطِ يَكُلُ ، وَفِي الْمُبَرَّزِ بَعْدَاوَةٌ وَقَرَابَةٌ ، وَإِنْ يَدُونِهِ كَغَيْرِهِمَا عَلَى الْمُفْتَارِ ،  
وَزَوَالِ الْعِدَاوَةِ وَالْفِسْقِ ، يَمَّا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ يَلَا حُدَّ ، وَمَنْ امْتَنَعَتْ لَهُ . لَمْ يُزَكَّ  
شَاهِدُهُ وَلَمْ يَجْرَمْ شَاهِدًا عَلَيْهِ ، وَمَنْ امْتَنَعَتْ عَلَيْهِ فَالْعَكْسُ ، إِلَّا الصَّبِيَّانَ ، لَا نِسَاءَ  
فِي كَعْرُسٍ فِي [٧٤/ب] جَرَمٌ ، أَوْ قَتْلٌ .

قوله : (وَالزَّكَاةُ لِمَنْ لَزِمَتْهُ) كذا قال ابن سحنون عن أبيه فيمن لا يعرف قدر  
نصيب <sup>(٣)</sup> المال وهو من تجب عليه زكاته . ابن عرفة : إلا أن يكون من ماله كثير لا يفتقر في  
زكاته لتحقيق قدر النصاب ؛ لأنه لا يتوقف إخراجه على معرفة قدره ، وهذا في العين لا في  
الماشية والزرع .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٠/١٨٦ ، ونص المسألة : (وسئل سحنون عن قول رسول الله صلى الله عليه  
وسلم : «مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ» أترى أن تجوز شهادة الغني إذا مطل ، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «إن مظه  
ظلم ؟ فقال : لا أرى أن تجوز شهادته إذا مطل ؛ لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى مَطْلَ الْغَنِيِّ ظُلْمًا فمن كان  
ظالمًا فلا ينبغي أن تجوز شهادته) قلت : والحديث : رواه البخاري في صحيحه ، برقم (٢١٦٦) كتاب الحوالات ، باب  
في الحوالة ، وهل يرجع في الحوالة ، ورواه مسلم برقم (١٥٦٤) كتاب المساقاة ، باب تحريم مطل الغني .

(٣) في (٢٥) ، و(٣) : (نصاب) .

قوله : (والشاهد حر) يتضمن اشتراط<sup>(١)</sup> الحكم بإسلامه من باب أخرى .  
مُمَيِّزٌ ، ذَكَرَ تَعَدُّدَ ، لَيْسَ يَعْدُو ، وَلَا قَرِيبٌ ، وَلَا خِلَافَ بَيْنَهُمْ ، وَفَرَقَهُ إِلَّا أَنْ  
يُشْهَدَ عَلَيْهِمْ قَبْلَهَا ، وَلَمْ يَحْضُرْ كَبِيرٌ ، أَوْ يَشْهَدَ عَلَيْهِ ، أَوْ لَهُ .

قوله : (مُمَيِّزٌ) هو أعم مما حكى اللخمي عن عبد الوهاب من اشتراط كونه ممن يعقل  
الشَّهَادَةَ . [١٢٦/ب] قال ابن عرفة : كقوله في " المدونة " : وتجاوز شهادة ابن عشر سنين  
وأقل مما يقار بها .<sup>(٢)</sup> انتهى . بقي هذا [الشَّرْطُ]<sup>(٣)</sup> عَلَيْهِ كما بقي عَلَى ابن الحاجب عَلَى أَنَّهُ  
أشار في " التوضيح " للاستغناء عنه بالتمييز<sup>(٤)</sup> وليس بظاهر .  
وَلَا يَفْقَهُمْ رُجُوعَهُمْ ، وَلَا تَجْرِيهِمْ ، وَلِلزَّانِ وَاللَّوْاطِ أَرْبَعَةٌ يَوْفَتُهُ ، وَرُؤْيَا اتَّحَدَا ،  
وَفَرَّقُوا فَقَطُّ أَنَّهُ أَدْخَلَ فَرْجَهُ فِي فَرْجِهَا .

قوله : (وَلَا يَفْقَهُمْ رُجُوعَهُمْ ، وَلَا تَجْرِيهِمْ) ابن عرفة : الأظهر اعتبار منع الكذب قبول  
شهادة من عرف به منهم .  
وَلِكُلِّ النَّظَرِ لِلْعَوْرَةِ ، وَنُدْبِ سَوَالِهِمْ ، كَالسَّرِقَةِ مَا فِي ؟ وَكَيْفَ أَخَذَتْ ؟ وَلَمَّا  
لَيْسَ بِمَالٍ وَلَا آيِلَ لَهُ كَعِنَقٍ ، وَرَجَعَةٍ ، وَكِتَابَةِ عَدْلَانٍ ، وَإِلَّا فَعَدَلٌ ، وَامْرَأَتَانِ ،  
أَوْ أَحَدُهُمَا يَبُوبِنِ كَأَجَلٍ ، وَخِيَارٍ ، وَشَفْعَةٍ ، وَإِجَارَةٍ ، وَجَرَمٍ خَطَا ، أَوْ مَالٍ ، أَوْ أَدَاءٍ  
كِتَابَةٍ ، وَإِصْطَاعٍ يَنْصَرِفُ فِيهِ .

قوله : (وَلِكُلِّ النَّظَرِ لِلْعَوْرَةِ) أشار به لقوله في كتاب الرجم من " المدونة " قبل : فإن

(١) في (ن) : (اشترأ) .

(٢) لم أقف على هذا النص في المدونة ، لابن القاسم : والذي وقفت عليه ما جاء في التاج والإكليل في شرح هذا الموضع من  
المختصر قوله : (تَجَوَّزَ وَصِيَّةُ ابْنِ عَشْرِ سِنِينَ وَأَقْلَبَ مَا يَقَارِبُهَا إِذَا أَصَابَ وَجْهَ الْوَصِيِّ) وهو في باب الوصايا من المدونة ،  
لابن القاسم : ففعل قبول وصية من بلغ عشر سنين ادعى لقبول شهادته كما يراه ابن عرفة الذي نقل عنه المؤلف هنا .  
انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٣ / ١٥ ، وتهذيب المدونة ، للبراعني : ٢٥١ / ٤ ، وانظر : ما نقلته عن التاج والإكليل ،  
للمواق : ٣٦٤ / ٦ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

قلت : وما يشير له المؤلف من بقاء الشرط عليه هو شرط الضبط .

(٤) انظر التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٢٠٧ / ١٠ .

شهد أربعة على رجل بالزنا فقالوا تعمدنا النظر إليها<sup>(١)</sup> لتثبت الشهادة قال : كيف يشهد الشهود إلا هكذا<sup>(٢)</sup> فناقضها ابن هارون بعدم إجازته<sup>(٣)</sup> في اختلاف الزوجين في عيوب الفرج نظر النساء إليه ليشهدن بما رأين من ذلك ، وكذا إن اختلفا في الإصابة وهي بكر قال : تصدق ولا ينظر النساء إليها قال : والفرق بين ذلك مشكل ، وأورده ابن عبد السلام ، وأجاب بقوله : إن طريق الحكم هنا منحصرة في الشهادة ، ولا تقبل إلا بصفاتها الخاصة ، وطريق الحكم في تلك الصور غير منحصرة في الشهادة بل لها غير ذلك من الوجوه التي ذكرها الفقهاء في محلها ، فلا ينبغي أن يرتكب محرم وهو النظر للفرج من غير ضرورة .

ابن عرفة : يرد بأن صورة النقض إنما هي إذا لم يتمكن إثبات العيب إلا بالنظر ، وكان يجري لنا الجواب بثلاثة أوجه :

الأول : أن الحد حق لله وثبوت العيب حق للأدمي<sup>(٤)</sup> ، وحق الله أكد لقوله في " المدونة " فيمن سرق وقطع يمين رجل عمداً : يقطع للسرقة ويسقط القصاص<sup>(٥)</sup> .

الثاني : ما لأجله النظر وهو الزنا محقق الوجود أو راجحه ، وثبوت العيب محتمل على السوية .

الثالث : المنظور إليه في الزنا إنما هو مغيب الحشفة ، ولا يستلزم ذلك [إلا]<sup>(٦)</sup> من الإحاطة بالنظر إلى الفرج ما يستلزمه النظر إلى العيب . اللخمي : وقوله : وكيف يشهد الشهود إلا هكذا ؟ يريد : أن تعمد النظر لا يبطل الشهادة ، لما كان المراد إقامة الحق ، وهذا

(١) في (١٥) : (إليها) .

(٢) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٥٦/١٦ .

(٣) في (٢٥) : (جواز) .

(٤) في (٣٣) : (الأدمي) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٤/١٦ ، ونصها : (الذي سرق وقطع يمين رجل إذا قطع في السرقة فلا شيء للذي قطعتم يمينه . قلت : لم قطع مالك يمينه للسرقة ولم يقطعها ليمين المقطوعة يده ؟ قال : قال مالك : إذا اجتمع حدّ العباد وحدّ الله يكون للعباد أن يعفوا عنه ، وحدّ الله لا يجوز للعباد العفو عنه ؛ فإنه يقام الحد الذي هو لله الذي لا يجوز العفو عنه) .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) .

حسن فيمن كَانَ معروفًا بالفساد، وأما من لم يكن معروفًا بذلك ففيه نظر، فيصح أن يقال : لا يكشفون عن ذلك ولا يطلبون تحقيق الشَّهَادَةِ لما ندبوا إليه من الستر، ولأنهم لو تبين ذلك لهم لاستحب<sup>(١)</sup> لهم أن لا يبلغوا الشَّهَادَةَ، ويصح أن يقال : يكشفون عن تحقيق ذلك، فإن قذفه أحد بعد اليوم بلغوا الشَّهَادَةَ فلم يجد القاذف، والستر أولى؛ لأن مراعاة قذفه من النادر. ابن عرفة : ولقوله في " المدونة " : ومن قذف وهو يعلم أنه زنى حل له القيام بحد من قذفه<sup>(٢)</sup>.

المازري : تعتمد نظر البيه لفعول الزاني ظاهر المذهب أنه غير ممنوع؛ لأنه لا تصح الشَّهَادَةُ إِلَّا بِهِ، ونظرة<sup>(٣)</sup> الفجأة لا يكاد يحصل بها ما تتم به الشَّهَادَةُ، ومنعه بعض الناس؛ لما نبه عليه الشرع من استحسان الستر. وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام في قواعده إنها<sup>(٤)</sup> يجوز للشهود أن ينظروا من ذلك ما يحصل وجوب الحد، وهو مغيب الحشفة فقط، والنظر للزائد<sup>(٥)</sup> على ذلك حرام.

ابن عرفة : وهذا كله إن عجز الشهود عن منع الفاعلين من إتمام ما قصدها وابتدأه من الفعل، ولو قدروا على ذلك بفعل أو قول فلم يفعلوا بطلت شهادتهم؛ لعصيانهم بعدم تغيير هذا المنكر، إلا أن يكون فعلهما بحيث لا يمنعه التغيير لسرعتها. **أَوْ بَأَنَّهُ حَكِمَ لَهُ بِهِ.**

[قوله : **أَوْ بَأَنَّهُ حَكِمَ لَهُ بِهِ**] أي : وكذا يثبت حكم القاضي بالمال بشاهد وامرأتين أو بشاهد ويمين أو بامرأتين ويمين، فليس<sup>(٦)</sup>.

(١) في (١ ن) : (لا استحَب).

(٢) النص أعلاه لتلهيب المدونة، للبراذعي : ٤ / ٤٧٧، وانظر : المدونة، لابن القاسم : ١٦ / ٢١٤.

(٣) في (٢ ن) : (ونظر).

(٤) في (١ ن) : (إنها).

(٥) في (١ ن)، و (٣ ن) : (الزائد).

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ ن).



كَشْرَاءَ زَوْجَةٍ ، وَتَقَدَّمَ دَيْنٌ عِنْفًا .

قوله : (كَشْرَاءَ زَوْجَةٍ ، وَتَقَدَّمَ دَيْنٌ عِنْفًا) تمثيلاً ؛ ولكنه تشبيه لإفادة حكم .

وَقِصَاصٍ فِي جُرْمٍ ، وَلِئِمَّا لَا يَظْهَرُ لِلرِّجَالِ امْرَأَتَانِ ، كَوَلَادَةٍ وَعَيْبٍ فَرْجٍ ، وَاسْتِهْلَالٍ وَحَبْضٍ .

قوله : (وَقِصَاصٍ فِي جُرْمٍ) معطوف على شراء زوجة<sup>(١)</sup> وكأنه في معرض الاستثناء من

قوله : (وَلِئِمَّا لَا يَظْهَرُ لَهَا وَلَا آيِلَ لَهَا<sup>(٢)</sup> عَدْلَانِ) .

وَنِكَاحٍ بَعْدَ مَوْتٍ ، أَوْ سَبْقِيَّتِهِ<sup>(٣)</sup> ، أَوْ مَوْتٍ ، وَلَا زَوْجَةٍ ، وَلَا مَدْبَرٍ وَنَحْوَهُ .

قوله : (وَنِكَاحٍ بَعْدَ مَوْتٍ ، أَوْ سَبْقِيَّتِهِ أَوْ مَوْتٍ ، وَلَا زَوْجَةٍ ، وَلَا مَدْبَرٍ وَنَحْوَهُ) حق هذا

الكلام أن يكون متقدماً على قوله : (وَلِئِمَّا لَا يَظْهَرُ لِلرِّجَالِ امْرَأَتَانِ) منخرطاً في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان أو إحداهما يمين ، فلعله كَانَ ملحَقاً في المبيضة ، فوضعه الناسخ في غير موضعه .

وَتَبَتَ الْإِرْثُ وَالنَّسَبُ لَهُ ، وَعَلَيْهِ لَا يَمِينُ .

قوله : (وَتَبَتَ الْإِرْثُ وَالنَّسَبُ لَهُ ، وَعَلَيْهِ لَا يَمِينُ) يجب أن يوصل بقوله : (وَلِئِمَّا لَا

يَظْهَرُ لِلرِّجَالِ امْرَأَتَانِ كَوَلَادَةٍ وَعَيْبٍ فَرْجٍ وَاسْتِهْلَالٍ وَحَبْضٍ) كما في عبارة ابن الحاجب ، وقد فسره في " التوضيح " بأن النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للمولود ، وعليه فإن شهدتا أنه استهل ومات [١٢٧/أ] بعد أمه ورثها وورثه وارثه ، وقال ابن عرفة : لم يتعرض ابن عبد السلام لشرح قول ابن الحاجب : ويثبت الميراث والنسب له وعليه ، وقرره ابن هارون بقوله : مثل أن تشهد امرأتان بولادة أمة أقر السيد بوطنها ، وأنكر الولادة ، فإن نسب الولد لاحق به ، وكذلك موارثته إياه له وعليه .

ابن عرفة : هذا كقوله آخر " أمهات الأولاد " من " المدونة " : وإن ادعت أمة أنها ولدت من سيدها ، فأنكر لم أحلفه لها إلا أن تقيم رجلين على إقرار السيد بالوطء وامرأتين على

(١) في (١٥) : (زوجته) .

(٢) نص المختصر كاملاً : (له كَيْفِيَّةٌ ، وَزَوْجَةٌ ، وَكَيْفِيَّةٌ عَدْلَانِ) .

(٣) في المطبوعة وأصل المختصر : (سبقة) .

الولادة فتصير أم ولد ويثبت النسب للولد إن كان معها ولد، إلا أن يدعي السيد استبراء بعد الوطء، فيكون ذلك له<sup>(١)</sup>. وهذه<sup>(٢)</sup> نص في جواز شهادتهن فيما لا تجوز فيه شهادتهن [إذا كان لازماً فيما لا تجوز فيه شهادتهن]<sup>(٣)</sup>، وهو في الموطأ<sup>(٤)</sup> وغيره. انتهى.

ومن تمام نص "المدونة": وإن أقامت شاهدين على إقرار السيد بالوطء وامرأة على الولادة أحلفته. وأطلق في قوله بلا يمين كابن الحاجب. قال في "التوضيح": كذا قال مالك وأطلق، ولا خلاف في هذا إن كان القائم بشهادتهن لا يعرف حقيقة ما شهدن به، وإن كان القائم بشهادتهن يتيقن صدقهن كالبكارة والثبوة فحكى اللخمي والمازري في إلزامه اليمين قولين.

قال ابن عبد السلام: ولا يطرّد هذا الخلاف في هذا الفصل<sup>(٥)</sup>.  
وَأَمَّا دُونَ الْقَطْعِ فِي سَرِقَةٍ كَقَتْلِ عَبْدٍ آخَرَ.

قوله: (وَأَمَّا دُونَ الْقَطْعِ فِي سَرِقَةٍ) يريد بشهادة عدل وامرأتين أو أحدهما يمين، ولو وصله به لكان أحسن، وقد نكت [في توضيحه]<sup>(٦)</sup> على ابن الحاجب في كونه لم يصله بالأموال إذ قال<sup>(٧)</sup> هنا: ولو شهد على السرقة رجل وامرأتان ثبت المال دون القطع<sup>(٨)</sup>؛ مع

(١) النص أعلاه لتعليق المدونة، للبراذعي: ٦٠٦/٢، وانظر: المدونة، لابن القاسم: ٣٣٧/٨، وتعبير ابن عرفة: (بآخر أمهات الأولاد)، فيه نظر، إلا أن يكون من زيادات المؤلف، ونقل النص نفسه صاحب التاج والإكليل دون هذا التعبير، انظر: التاج والإكليل، للمواق: ١٨٣/٦.

(٢) في (١ن): (وهذا).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٤) قال مالك رحمه الله: (وما يشبه ذلك أيضاً مما يفترق فيه القضاء وما مضى من السنة أن المرأتين يشهدان على استهلال الصبي فيجب بذلك ميراثه حتى يرث ويكون ماله لمن يرثه إن مات الصبي وليس مع المرأتين اللتين شهدتا رجل ولا يمين) انظر: الموطأ، برقم (١٤٠٥) ٧٢٢/٢.

(٥) انظر: التوضيح، لخليل بن إسحاق: ١٠/٢٥٩، ٢٦٠.

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢ن).

(٧) أي: ابن الحاجب.

(٨) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص: ٤٧٥.

أنه <sup>(١)</sup> لا يوهم كون ذلك بشهادة امرأتين فقط ، فما الظن بهذا <sup>(٢)</sup> ، ولكنه اتكل على تمييز ذهن السامع اللبيب .

وَحِيلَتْ أَمَةٌ مُطْلَقًا كَغَيْرِهَا ، إِنْ طَلِبَتْ بِعَدَلٍ ، أَوْ اثْنَيْنِ بِزَكْيَانٍ ، وَبِعَمَ مَا يَفْسُدُ ، وَوَقَفَ ثَمَنُهُ مَعَهُمَا ، بِخِلَافِ الْعَدْلِ فَيُخْلَفُ ، وَيَبْقَى بِيَدِهِ . وَإِنْ سَأَلَ ذُو الْعَدْلِ أَوْ بَيِّنَةٌ سَمِعَتْ ، وَإِنْ لَمْ تَقْطَعْ وَضَعَ قِيَمَةَ الْعَبْدِ لِيَذْهَبَ بِهِ إِلَى بَلَدٍ بِشَهْدِ لَهُ عَلَى عَيْنِهِ أَجِيبُ ، لَا إِنْ انْتَفَيَا ، وَطَلَبَ إِبْقَافَهُ لِيَأْتِيَ بِبَيِّنَةٍ ، وَإِنْ بِكَيَوْمَيْنِ ، إِلَّا أَنْ يَدْعِيَ بَيِّنَةً حَاضِرَةً ، أَوْ سَمَاعًا يَثْبُتُ بِهِ ، فَيُوقَفُ وَيُوكَلُ بِهِ فِي كَيَوْمٍ ، وَالْغَلَّةُ لَهُ لِلْقَضَاءِ ، وَالنَّفَقَةُ عَلَى الْمُقْضِي لَهُ بِهِ وَجَارَتْ عَلَى خَطِّ مَقَرٍّ يَلَا يَوْمَيْنِ ، وَخَطِّ شَاهِدٍ مَاتَ ، أَوْ غَابَ بِعَبْدٍ ، وَإِنْ يَغْيِرُ مَالٍ فِيهِمَا ، إِنْ عَرَفْتُهُ كَالْمَعِينِ ، وَأَنَّهُ كَانَ بِعَرَفٍ مُشْهِدُهُ .

قوله : (وَحِيلَتْ <sup>(٣)</sup> أَمَةٌ مُطْلَقًا) أي : راتعة كانت أو غير راتعة ، بيد مأمون كانت أو غير مأمون طلب القائم <sup>(٤)</sup> الحيلولة أو لم يطلبها حتى الله تعالى ؛ ولذا قال بعده : (كَغَيْرِهَا ، إِنْ طَلِبَتْ) [أي : كغير الأمة إن طلبت] <sup>(٥)</sup> الحيلولة .

(١) أي قول ابن الحاجب هذا .

(٢) هذا تنكيث من ابن غازي على المصنف رحمه الله ، إذ رأى أن يأخذ المصنف على ابن الحاجب بقوله في توضيحه : (ولو وصل (أي : ابن الحاجب) هذه المسألة بالمرتبة الثالثة كما فعل ابن شاس لكان أحسن ؛ لأنها من الأموال) فماأخذه على ابن الحاجب كان داعياً له بالأيقع فيما تقدمه فيه ؛ ولذا قال الدسوقي : (كَانَ الْأَوَّلَى لِلْمُصَنَّفِ أَنْ يُقَدِّمَهَا قَبْلَ قَوْلِهِ : (وَلِيَا لَا يَظْهَرُ لِلرِّجَالِ امْرَأَتَانِ) وَلَوْ قَالَ الْمُصَنَّفُ بَعْدَ قَوْلِهِ : (وَقَصَاصٍ فِي جُرْحٍ وَنِكَاحٍ بَعْدَ مَوْتٍ أَوْ سَيِّئَةٍ أَوْ مَوْتٍ وَلَا زَوْجَةٍ وَلَا مُتَبَرٍّ وَنَحْوَهُ وَبَيَّنَّ السَّأَلَ ذُونَ الْقَطْعِ فِي سَرِقَةٍ كَقَتْلِ عَبْدٍ آخَرَ ، وَلِيَا لَا يَظْهَرُ لِلرِّجَالِ امْرَأَتَانِ يَلَا يَوْمَيْنِ كَوَلَادَةٍ وَاسْتِهْلَالٍ وَبَيَّنَّ النَّسَبَ وَالْإِزْثَ لَهُ وَعَلَيْهِ ؛ لَأَتَى بِكُلِّ فِي مَوْضِعِهِ) انظر : حاشية الدسوقي على الشرح الكبير : ١٨٩ / ٤ . أما المراق فاختصر القول بقوله : (هَذَا الْقَرْعُ رَاجِعٌ لِمَا يُؤَوَّلُ لِلْمَالِ) انظر : التاج والإكليل : ١٨٣ / ٦ .

(٣) في (ن ١) ، و (ن ٢) : (خلفت) ، و (ن ٣) : (حليته) .

(٤) في (ن ٢) : (القاتل) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن ١) .

وَتَحَمَّلَهَا عَدْلًا ، لَا عَلَى خَطِّ نَفْسِهِ حَتَّى يَذْكُرَهَا ، وَأَدَّى بِهَا نَفْعًا ، وَلَا عَلَى مَنْ لَا يَعْرِفُ ، إِلَّا عَلَى عَيْنِهِ ، وَلَا يَسْجُلُ عَلَى مَنْ زَعَمَتْ أَنَّهَا يَنْتُ فَلَان ، وَلَا عَلَى مُنْتَقِبَةٍ لِنَتَعَبِنَ لِلْأَدَاءِ ، وَإِنْ قَالُوا أَشْهَدْنَا مُنْتَقِبَةً ، وَكَذَلِكَ نَعْرِفُهَا قُلْدُوا ، وَعَلَيْهِمْ إِخْرَاجُهَا ، إِنْ قِيلَ لَهُمْ عَيْنُوهَا . وَجَازَ الْأَدَاءُ ، إِنْ حَصَلَ الْعِلْمُ ، وَإِنْ يَامِرَاتُهُ ، لَا بِشَاهِدَيْنِ إِلَّا نَقْلًا . وَجَازَتْ بِسَمَاعٍ فَشَا عَنْ ثِقَاتٍ وَغَيْرِهِمْ ، يَمْلِكُ لِحَائِزٍ مُتَصَرِّفٍ طَوِيلًا . وَقَدَّمَتْ بَيِّنَةَ الْمَلِكِ ، إِلَّا بِالسَّمَاعِ أَنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ كَأَيِّ الْقَائِمِ ، وَوَقَفَ .

قوله : (وَتَحَمَّلَهَا عَدْلًا) الذي ذكر المتيطي أن الشهود يعرفون أنه كَانَ بوسم العدالة والقبول في تاريخ الشَّهَادَةِ وبعدها إِلَى أَن توفى ، قاله مالك ؛ خوف أن تكون شهادته قد سقطت لجرحة أو كَانَ غير مقبول الشَّهَادَةِ .

ابن عرفة : قوله : إِلَى أَن توفى . قيل : الصواب إِلَى حين الشَّهَادَةِ عَلَى خطِّه لجواز ثبوت تجريعه بعد موته من [ أَعْدَلَهُ فِي شهادته ، وَرَدَّ بِأَن ثبوت جرحته بعد موته ]<sup>(١)</sup> يثبتها عَلَيْهِ قبل موته فاستمرار عدالته إِلَى موته ينفي ما ينفي بقوله : (إِلَى حين الشَّهَادَةِ عَلَى خطِّه)<sup>(٢)</sup> ، ونقل ابن الحاج قول بعض قضاة إفريقية : لا بد من زيادة ، وآتة وضعها في حين عدالته ؛ لجواز<sup>(٣)</sup> أَن يقول : لَوْ حَضَرَ وَضَعْتُهَا فَاسْقًا ، فَلَا أَقُومُ بِهَا - غير يَبْنِ لوجوب رد شهادة من لم تعلم عدالته . انتهى . فتأمل .

فروع :

الأول : قال ابن عرفة : فتوى شيخنا ابن عبد السلام : [أَن شرط الشَّهَادَةِ عَلَى الخط حضوره ولا تصح عَلَيْهِ في غيبته . صواب ، وهو ظاهر تسجيلات الموثقين المتيطي وغيره ، واشترائط التجويز في الشَّهَادَةِ باستحقاق الدور والأرضين .

الثاني : قال ابن عرفة : لا تقبل الشَّهَادَةِ عَلَى الخط إِلَّا من الفطن العارف بالخطوط وممارستها ، ولا يشترط فيه أَن يكون قد أدرك صاحب الخط ، وحضرت يوماً مجلس قضاء

(١) ما بين المكوثرين ساقط من (٤٥) .

(٢) في (٢٥) ، و (٣٥) : (خطه) .

(٣) في (١٥) : (حيز عدالته بجواز) .

ابن عبد السلام ، فجاءه أحد عدول تونس ليرفع على خط ميت فردّه وقال له : لم تدرك هذا الميت ، فلما انصرف قال لي : إنما لم أقبله ؛ لأنّه غير عارف بالخطوط ، وليس عدم إدراكه مانعاً ؛ فإننا نعرف خطوط كثير ممن لم ندركه [كخط<sup>(١)</sup>] الشلوين وابن عصفور وابن السيد ؛ لتكرر خطوطهم علينا ؛ مع تلقينا من الشيوخ أنها خطوطهم .

الثالث : قال ابن سهل عن ابن الماجشون : الشّهادة على الخطّ باطلة ، وما قتل عثمان ابن عفان إلا على الخط ، وعلى معروف المذهب في الشّهادة على خط المقر قال المازري : [نزل<sup>(٢)</sup>] سؤال منذ نيف وخمسين سنة ، وشيوخ الفتوي متوافرون وهو : أن رجلين غربيين ادّعى أحدهما على صاحبه ببال جليل فأنكره ، فأخرج المدعي [كتاباً فيه ١٢٧/ب] إقرار المدعى عليه ، فأنكر كونه خطّه ، ولم يوجد من يشهد عليه ، وطلب المدعى<sup>(٣)</sup> كتبه ، فأفتى شيخنا أبو الحسن اللخمي أنّه يُجبر على ذلك وعلى أن يطوّل فيما يكتب تطويلاً لا يمكن فيه أن يستعمل خطأ غير خطّه ، وأفتى شيخنا عبد الحميد بأنّه لا يجبر على ذلك ، ثم اجتمعت بعد ذلك بالشيخ أبي الحسن ، وأخذ معي في إنكار ما أفتى به صاحبه الشيخ عبد الحميد ، فقلت له احتج بأن هذا كإلزام المدعى عليه بينة يقيمها لخصمه عليه ، وهذا لا يلزمه ، فأنكر عليّ هذا ، وقال : إن البينة لو أتى بها المدعي لقال المدعى عليه : شهدت عليّ بالزور فلا يلزمه أن يسعى فيما يعتقد بطلانه ، بخلاف الذي يكتب خطه .

ابن عرفة : الأظهر ما قاله عبد الحميد<sup>(٤)</sup> ، ومقتضى قولها ، وظاهر سياق المازري له : أنّه لو شهدت بينة عدله<sup>(٥)</sup> على مكتوب بشيء ما لا بحق المدعي [أنّه بخط المدعى عليه ، وهو مماثل لخط الكتاب الذي قام به المدعي<sup>(٦)</sup>] أنّه يثبت بذلك للمدعي دعواه ، وفيه نظر ؛ لأنّه

(١) في (ن) : (خطوط) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (١) .

(٤) في (ن) (٣) : (ابن عبد الحميد) .

(٥) في (ن) (١) ، و(٢) : (عدله) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

لا يحصل للشاهد المدرك الماثلة بين الخططين ؛ ظن كون الخطّ [الذي قام به المدعي خطّ المدعي عَلَيْهِ بمجرد إدراكه الماثلة مرة واحدة ، ولا يحصل إدراك كون الخطّ]<sup>(١)</sup> خطّ فلان إلا بتكرار رؤية وضعه أو سماع مفيد للعلم بأنّه خطه حسبما ذكرنا في الشّهادة عَلَى خط الغائب .

وَمَوْتٍ يَبْعُدُ إِنْ طَالَ الزَّمَانُ ، يَلَا رَيْبَةَ . وَحَلَفَ ، وَشَهِدَ ابْنَانِ كَعَزَلٍ ، وَجَرَمٍ ، وَكَفَرٍ ، وَسَقَمٍ ، وَنِكَاحٍ ، وَضِدْهَا [١/٧٥] .

قوله : (إِنْ طَالَ الزَّمَانُ ، يَلَا رَيْبَةَ) تبع في هذا قول ابن الحاجب : وتجوز شهادة السماع الفاشي عن الثقات في الملك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان وانتفاء الريب<sup>(٢)</sup> وقد قال ابن عرفة : حمّله ابن عبد السلام عَلَى إطلاقه ، وليس عَلَى إطلاقه ؛ إنما هو في الملك والوقف والصدقة والأشربة القديمة والنكاح والولاء والنسب والحيازة جميع ذلك يشترط فيه طول الزمان ، وأما الموت فمقتضى الروايات والأقوال : أن شهادة السماع القاصرة عن شهادة البت في القطع بالشهود بِهِ يشترط فيها كون المشهود بِهِ بحيث لا يدرك بالقطع والبت بِهِ عادة ، فإن أمكن عادة البت بِهِ لم تحز فيه شهادة السماع ، وهو مقتضى قول الباجي : أما الموت فيشهد فيه عَلَى السماع فيما بعد من البلاد ، وأما ما قرب أو كَانَ ببلد الموت فإنما هي شهادة بالبت<sup>(٣)</sup> .

وقد شهدت شيخنا القاضي ابن عبد السلام وقد طلب منه بتونس بعض أهلها إثبات وفاة صهر له مات ببرقة قافلاً من الحج ، فأذن له ، فأناه بوثيقة بشهادة شهود عَلَى سماع لوفاته عَلَى ما يجب كتبه في شهادة السماع ، وَكَانَ ذَلِكَ بعد مدة يتصور فيها بت العلم بوفاته نحو ثمانية أعوام في ظني فرد ذلك ولم يقبله . انتهى . ولما حكى قبله قول الباجي فيشهد عَلَى الموت بالسماع فيما بعد من البلاد لا ما قرب قِيْدَه<sup>(٤)</sup> بأن قال : بشرط أن لا يطول زمن تقدم

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٧٦ .

(٣) انظر : المتقى ، للباجي ، ١٦٨ / ٧ .

(٤) أي ابن عبد السلام .

الموت كالعشرين عاماً ونحوها فإن هذا لا يقبل فيه إلا البت ، قاله بعض من لقيت ، وهو صواب ؛ لأنه مظنة البت كمن يبلد قريب .

وَإِنْ يَخْلُمُ ، وَضَرَّ زَوْجٌ ، وَهَبَتْ .

قوله : (وَإِنْ يَخْلُمُ) إغياؤه للطلاق المندرج في قوله : (وضدها) .

وَوَصِيَّةٌ ، وَوَلَادَةٌ ، وَجِرَابَةٌ ، وَإِبَاقٌ ، وَعُدْمٌ ، وَأَسْرٌ ، وَعَيْتُقٌ .

قوله : (وَوَصِيَّةٌ) فسرّه في " التوضيح " بالإيصاء عَلَى الْإِيْتَامِ<sup>(١)</sup> ، كما ذكر في الكافي ، ويأتي نَصُّهُ إن شاء الله تعالى .

وَلَوْثٌ .

قوله : (وَلَوْثٌ) أي لوث القسامة<sup>(٢)</sup> في النفس ذكره اللخمي ، وقبله ابن عبد السلام وابن هارون وابن عرفة ، وفي بعض النسخ (وارث) ، وقد ذكره المتيطي وغيره ، وقد نظم الشيخ الفقيه القاضي المحدث أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي عرفة ، اللخمي ، السبتي ، المعروف بابن العزفي رحمه الله تعالى مواطن شهادة السماع فقال :

أَيَا سَائِلِي عَمَّا يَنْقُذُ حُكْمَهُ	وَيُثَبِّتُ سَمْعاً دُونَ عِلْمٍ بِأُضْلِهِ
فَقَبِي الْعَزَلُ وَالتَّجْرِيجُ وَالْكَفَرُ بَعْدَهُ	وَفِي سَفَهٍ أَوْ ضِيْدٍ ذَلِكَ كُلُّهُ
وَفِي النِّيْعِ وَالْإِحْبَاسِ وَالضَّدَقَاتِ	وَالرُّضَاعِ وَخُلْعِ وَالتَّكَاحِ وَخَلِّهِ [١٧٢٨]
وَفِي قِنَمَةٍ أَوْ نَسَبَةٍ وَوَلَائِهِ	وَمَوْتٍ وَحُمْلٍ وَالْمُضَرِّ بِأَهْلِهِ

(١) انظر : التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ٢٨٦/١٠ .

(٢) الْقَسَامَةُ في الدم أن يُقتل رجل فلا تشهد على قتل القاتل لإياه بيعة عادلة كاملة ، فيجئ ، أولياء المقتول فيدعون قاتل رجل أنه قتله ويؤثرون بَلَوْتُ من البيعة غير كاملة ، وذلك أن يوجد المَدْعَى عليه مُتَلَطِّحاً بدم القاتل في الحال التي وُجد فيها ولم يشهد رجل عدل أو امرأة تَقْه أن فلاتاً قتله ، أو يوجد القاتل في دار القاتل ، وقد كان بينهما عداوة ظاهرة قبل ذلك ، فإذا قامت دلالة من هذه الدلالات سَبَى إلى قلب من سمعه أن دعوى الأولياء صحيحة ، فَيَسْتَحْلِفُ أولياء القاتل خمسين يميناً أن فلاتاً الذي ادعوا قتله انفراداً بقتل صاحبهم ما شَرَكه في دمه أحد ، فإذا حلفوا خمسين يميناً استحقوا دية قتلهم ، فإن أبوا أن يحلفوا مع اللوث الذي أدلوا به حلف المَدْعَى عليه وَيَرَى ، وإن نكل المَدْعَى عليه عن اليمين خير ورثة القاتل بين قتله أو أخذ الدية من مال المَدْعَى عليه . انظر : لسان العرب ، لابن منظور : ٤٨١/١٢ .

واستدرك عَلَيْهِ ابنه فقال :

مِنْهَا الْهَيَاتُ وَالْوَصِيَّةُ فَأَعْلَمَنْ      وَمَلَكَ قَدِيمٌ قَدْ يُضِنُّ بِمِثْلِهِ  
وَمِنْهَا وَلَادَةٌ وَمِنْهَا حِرَابَةٌ      وَمِنْهَا الْإِنَاقُ فَلْيَضْمُ لَشُكْلِهِ  
قَدْ وَنَكَهَا عِشْرِينَ مِنْ بَعْدِ سَبْعَةٍ      تَذُلُّ عَلَى حِفْظِ الْفَقِيهِ وَتُبْلِيهِ  
أَبِي نَظَّمَ الْعِشْرِينَ مِنْ بَعْدِ وَاحِدٍ      وَاتَّبَعَهَا سِتًّا تَمَامًا لِفَعْلِهِ  
وَالْحَقُّ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ بِهَا خَمْسَةٌ نَظَّمَهَا بَعْضُ الْأَذْكَيَاءِ فَقَالَ :

وَقَدْ زِيدَ فِيهَا الْأَسْرُ وَالْفَقْدُ وَالْمَلَا      وَلَوْثُ وَعِشْقٌ فَأَظْفَرَنُ بِتَقْلِهِ  
فَصَارَتْ لَدَيَّ عَدَّةُ ثَلَاثِينَ      أَتْبَعْتُ بِشَيْنٍ فَأَطْلُبُ نَصْهَا

وما ذكرنا من نسبة القطعتين للرئيس الفقيه ابن العزفي<sup>(١)</sup> السبتي وولده هو الذي وقفت عَلَيْهِ في فهرسة الولد المذكور أبي العباس ، وقد تضمنت الفهرسة المذكورة أن أبا الفضل عياض ممن أجاز للوالد<sup>(٢)</sup> ، وأن أبا القاسم ابن فيرة الشاطبي ممن أجاز للولد ، عَلَى أن ابن عبد السلام وابن هارون وابن عرفة ذكروا نسبتهما<sup>(٣)</sup> لابن رشد وابنه ؛ لكن قال ابن عبد السلام : لا أدخل تحت عهدة هذه النسبة .

قال ابن عرفة : لبعدها عن كلامه في البيان ، ولا يخفى أَنَّهُ اندرج فِي قوله : (أو ضد ذلك كله أربعة وهي : الولاية<sup>(٤)</sup> والتعديل والإسلام والرشد .

فإن قلت : فيتعين أن يضبط قوله فِي البيت : الرابع وولائه بهمزة الياء المكسورة بعدها هاء ضمير مكسورة عائدة عَلَى ما ذكر ، وإلا فمتى جعل ولاية ضد العزل كَانَ تَكَرَّارًا مَعَ ما تقدم ، وسقط واحد من العدد المذكور ، وفات ذكر الولاء وهو منها ؟

(١) في (٢٠) : (العربي) .

(٢) في (١٠) : (للولد) .

(٣) في (٢٠) : (نسبتها) .

(٤) في (٣٠) : (الولاية) .



قلت : الذي وقفت عَلَيْهِ في فهرسة ابن العزفي<sup>(١)</sup> : ولاية من باب التولية ، قال ابن مرزوق : أي كونه مولى عَلَيْهِ بإيضاء أو غيره ؛ وعلى هذا فلا تكرار ؛ لأن الأولى ولاية القضاء وهذه ولاية النظر ، ومن لازمه أن لا يسقط الواحد من العدد ، وأما الولاء فمندرج في النسبة ؛ لأنه لحمه كلحمه النسب ، لكن يتداخل مَعَ قول ابنه : ومنها الهبات والوصية . إن فَسَّرَت بالإيضاء لتوافق<sup>(٢)</sup> نص الكافي ؛ إلا أن تحميل<sup>(٣)</sup> الولاية [في كلام الوالد عَلَى تقديم القاضي ، والوصية]<sup>(٤)</sup> في كلام الولد عَلَى الإيضاء .

قال ابن عرفة : تقدّم لي نظم لما ذكر المتيطي مَعَ بعض زيادة وهو :

شهادة ظنّ بالسّماع	مقالتني	لما عد <sup>(٥)</sup> متيطهم في النهاية
فوقف قديم مثله البيع والولاء		وموت وإرث والقضا كالعدالة
[أو جرح وإنكاح وكفر وضده		ورشد وتسفيه وعزل ولاية] <sup>(٦)</sup>
وإضرار زوج والرضاع ونسبة		تقاس وللخمي لوث قسامة
وقد زادنا الكافي سماع تصرف		وإنفاق ذي إيضاء أو ذي نيابة
وتنفيد <sup>(٧)</sup> إيضاء لعشر وضعفها		سنيين ابن زرب زاده <sup>(٨)</sup> في مقالتني

وهذه الثماني عشرة التي نقل عن نهاية المتيطي هي في النكاح منها ، وقد أغفل خمسة أخرى ، ذكرها المتيطي في كتاب الحبس من نهايته إذ قال لما ذكر شهادة السماع عَلَى الحبس : قال محمد بن [أيمن]<sup>(٩)</sup> : وكذلك شهادة السماع في حيازة الحبس والصدقة جائزة .

(١) في (ن) (٢) : (العربي) .

(٢) في (ن) (١) ، و(ن) (٢) : (لتوافق) .

(٣) في (ن) (١) ، و(ن) (٣) : (يحمل) ، و(ن) (٢) : (يحمل) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (١) .

(٥) في (ن) (٢) : (عده) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٣) .

(٧) في (ن) (١) ، و(ن) (٣) : (وتنفذ) .

(٨) في (ن) (١) : (قاله) .

(٩) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) (٢) .

قال ابن عات<sup>(١)</sup> : وكذلك عَلَى خطوط الشهود الأموات وكذلك في جائحات الأحبس ، وقاله ابن زرب . قال ابن الطلاع : وكذلك في التقية ، وخالفه في ذلك أبو الأصينغ ابن سهل ، وقد كَانَ شيخنا أبو عبد الله القوري استلحقها بقطعة ابن عرفة في بيت لا أذكره الآن ، وهذا عوض منه :

وحوز كأحباس وجائحة بها  
وخط لميت أو تقاة إذايه .  
ودخل حوز الصدقة تحت الكاف والتقاة التقية ، وقد قريء : { إِلَّا أَنْ تَتَّقُوا مِنْهُمْ تُقِيَّة } قال الزمخشري : قيل للمتقي تقاة وتقية كقولهم : ضرب الأمير لمضروبه ، وينبغي أن يجعل هذا البيت المستلحق بعد البيت الثالث من أبيات ابن عرفة ؛ حتى ينخرط في سلك ما للمتيطي دون اللخمي والكافي وابن زرب ، ونص الكافي : وجائر أن يشهد أنه لم يزل يسمع أن فلاناً كَانَ في ولاية فلان ، وأنه كَانَ يتولى النظر له والإنفاق عَلَيْهِ بإيضاء أبيه بِهِ إليه أو تقديم قاضي عَلَيْهِ وإن لم [يشهده] أبوه بالإيضاء ولا القاضي بالتقديم ؛ ولكنه علم بذلك كله بالاستفاضة من أهل العدل وغيرهم ويصح بذلك سفهه<sup>(٢)</sup> إِذَا شهد معه غيره بمثل شهادته وفيها بين أصحابنا اختلاف<sup>(٣)</sup> . انتهى .

ولشيخ شيوخنا أبي [محمد]<sup>(٤)</sup> عبد الله العبدوسي فيها نظم بديع وهو :

يا سائلاً شهادة السماع	أين ينفذ بها سماع
تجوز في مواضع شهيرة	خذها إليك تحفة خطيرة
منظومة نظم سلوك الجوهر	يقصر عن نظامها ابن جهور <sup>(٥)</sup>
في العدل والتجريح ثم الكفر	واليه والولاء تلك تجري

(١) في الأصل ، و(ن) : (٤) : (عتاب) .

(٢) في (١) ، و(ن) ، و(٢) : (٣) : (هي) .

(٣) انظر : الكافي في فقه أهل المدينة ، لأبي عمر بن عبد البر ، في كتاب الشهادات ، كتاب الشهادة على الساع : ١ / ٤٦٨ .

(٤) ما بين المعكوفين ساقط من (٢) .

(٥) في (١) ، و(ن) : (٣) : (جهور) ، و(٢) : (جوهر) .

وسفه وضده والخُثيس

[١٢٨/ب]

والموت والهبة والإباق

مَعَ المضر فاعلمن بالأهل

ثم الحرابنة فخذ إفادة

والعتق والميراث دون نكر

ثم الولاية فلتر تستمل

عند ذوي التحصيل والإجادة

اعرفه لعالم ولا دفاع

والخلف فيما ليس عند أحد

بل اللقيف فادر ما أقول

محصورة العدد دون مين

عبد الإله الناظم العبدوسي

وقد ذيلته بأبيات استدركت فيها الباقي والله الوافي . فقلت :

تقية المعروف بالإذاية<sup>(١)</sup>

وجائحات الحبس المعهود

به عن ابن أيمن أخى التقي

والخلع والنكاح والطلاق

وقسمة ونسب والحمل

والملك يقدم مَعَ الولادة

وملاء وعدم والأسر

واللوث والإسلام ثم العزل

واعلم بأن هذه الشّهادة

يقى بها ما يبد بلا نزاع

وليس يؤخذ بها<sup>(٢)</sup> ما باليد

وليس من شروطها العدول<sup>(٣)</sup>

هذي ثلاثون بعيد اثنين

ويرغب الأجر من القدوس

وزد لها عن حُنبس النهاية

وخط من مات من الشهود

وحوزه وحوز ما تصدق

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن)، و(٢ن)، و(٣ن).

(٢) في (٢ن) : (منها).

(٣) في (٣ن) : (عدول).

(٤) في (١ن)، و(٣ن) : (بالإذاية).

تقديم حاكم وإيصاء الأب<sup>(١)</sup>

تنفيذ إيصاء بغير قرب

فتوى ابن رشد الرضي الجليل

ونجلى عات سامه بالرد

في فرق ركو بعد ذكر الأتساب

زيادة الإقرار والجراح

كالصرف والإنفاق من والي النظر

للملك واللوث ترى علامه

بلغت خمسين بعد واحد

محمد بن أحمد بن غازي

عَلَيْهِ مِنِّي أَفْضَل<sup>(٢)</sup> السلام

أوزد عن الكافي الرضي المهدب

وزد عن المفيد لابن زَرْب

وزد لها الزفاف للتحليل

وابن مغيث زاد دفع النقد

بنوة أخوة زاد الشهاب

ولابن مرزوق أضف يا صاح

في وصايا المال عندنا نظر

أما الحيازة مع القسمه

لولا التداخل وهي الزائد

ويرغب الرحمان في الجواز

مستشفعاً بسيد الأنعام

فإذا أضيف هذا الرجز العبدوسي كَانَ مستوفياً لجميع ما تقدم وزيادة ، فأما نص ما في كتاب الحبس من نهاية المتيطي ونص الكافي فقد تقدما ، وأما مفيد الحكام لابن هشام فذكر فيه أن ابن زرب : أفتى في وصي قامت له بينة بعد ثلاثين سنة على تنفيذ وصية أسندت إليه بالسماع من أهل العدل والثقة أنها جائزة ، وأما ابن رشد ففي أجوبته : أنه سئل عما يثبت به بناء المحلل ؟ فأجاب : بأنه يثبت بشاهدين عدلين وأن يكون بناؤه بها أمراً فاشياً مشتهراً بالسماع من لفيف الرجال والنساء ، وإن لم تعرف عدالتهم .

وأما ابن مغيث في آخر طرده فأنه قال : إذا شهد الزوج<sup>(٣)</sup> بالسماع أنه تزوجها بنقد وكليل مبلغه كذا إلى أجل كذا برضى ولها فلان وأنه دفع إليها النقد ، فالزوجة ثابتة والقول قوله في دفع النقد مع يمينه ، قال ابن عات : فقد أعمل شهادة السماع في دفع النقد .

(١) ما بين المكوّنين ساقط من (١ ن) .

(٢) في (١ ن) : (من رب العلي) .

(٣) في (١ ن) ، و (٣ ن) : (للزوج) .

وذكر فضل في وثائقه مثله إلا في دفع النقد فإنه لم يجعل فيه شهادة [السباع] <sup>(١)</sup> عاملة وهو أصح . انتهى . وأغفله ابن عرفة .

وأما شهاب الدين القرافي فإنه نقل في الفرق السادس والعشرين والمائتين وهو الذي رمزنا له (بركو) بحساب الجمل كلام صاحب القبس إذ قال : ما اتسع أحد في شهادة السباع اتسع المالكية ، وعدّ مما حضر على مخاطره منها خمسة وعشرين منها النسب ، ثم قال القرافي : وزاد بعضهم البنوة والأخوة ، [وقبله ابن الشاط .

وقد سبق المتيطي لذكر البنوة والأخوة] <sup>(٢)</sup> في آخر الوصايا ، وأغفل ذلك ابن عرفة ، وأما ابن مرزوق فذكر منها الإقرار والجراح في قصيدة له بائية ، ولم أر الجراح لغيره بخلاف لوث القسامة ، وأما الإقرار فقد يندرج في طريقة عبد الوهاب الآتية ، وأما قولنا : وفي وصايا المال عندنا نظر كالصرف <sup>(٣)</sup> والإنفاق من والي النظر فمعناه أن هذه الثلاثة في عدّها من مواطن السباع [نظر ، أما] <sup>(٤)</sup> الوصايا بالمال فلم أر من صرح بها ؛ وإنما ذكر ابن العربي والقرافي والغرناطي بلفظ الوصية غير مفسر ، فالظاهر أنهم قصدوا ما في الكافي من الإيصاء بالنظر ، بذلك فسر صاحب " التوضيح " الوصية في لفظ ابن العزفي <sup>(٥)</sup> ، وراجع ما تقدم في لفظ ولاية .

وأما التصرف والإنفاق من الوصي ومقدم القاضي ففي نظم ابن عرفة وزاد لنا الكافي :  
سماع تصصرف وإنفاق      ذي إيصاء أو ذي نيابة  
فظاهره أن التصرف <sup>(٦)</sup> والإنفاق مقصودان لذاتهما [بالشهادة ، وإذا تأملت نصّ الكافي

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

(٣) [من هنا يبدأ سقط من (٢ن) .

(٤) في (١ن) : (انظر : ما) .

(٥) في الأصل ، و(٢ن) : (العربي) .

(٦) في (١ن) : (التصرف) .

المتقدم ظهر لك أن مقصود الشَّهادة بالذات<sup>(١)</sup> إنما هو تصحيح تقديم الحاكم وإبصار الأب، وأن التصرف والإنفاق دليلان عليهما، وأما قولنا:

أما الحيازة مَعَ القسامة للملك واللوث ترى علامة  
فهو جواب عن سؤال مقدر كأنَّ قائلًا قال: أغفلتم الحيازة القديمة، وقد ذكرها غير واحد [ورأسهم ابن حبيب عن الأخوين عن مالك، وأغفلتم القسامة وقد ذكرها غير واحد]<sup>(٢)</sup> كالعبدي وقبله القرافي، فوقع الجواب بأن الحيازة علامة للملك القديم يستدل بها عليه وهي قيد فيه، وأن القسامة علامة للوث إذ هي مسببة عنه، فهما علامتان باعتبارين؛ ولذا استغنى بعضهم بذكر الملك عن الحيازة، وعكس آخرون، وعبر ابن عبد السلام وغيره باللوث الموجب للقسامة، وأصل المسألة للخمى عن ابن القاسم، وقد أشبعنا<sup>(٣)</sup> القول في هذا كله في تكميل التقييد وتحليل التعقيد [الذي وضعنا على المدونة]<sup>(٤)</sup>.  
واعلم أن الأرجوزة العبدوسية مبدوءة بالعدل<sup>(٥)</sup> ب: الدال، والقصيصة العزفية مبدوءة بالعزل ب: الزاي، ولا يصح غير ذلك، يظهر بالتأمل وقوله<sup>(٦)</sup>: (سماع) اسم فعل كترال ودراك وحذار، مبني على الكسر<sup>(٧)</sup>، ولعل المراد بابن جهور<sup>(٨)</sup> ههنا<sup>(٩)</sup> عيسى بن إبراهيم بن عبد ربه المذكور في الصلة<sup>(١٠)</sup>، وأما قوله: (وملاً) فحقه أن يكون ممدوداً، ولا يساعده الوزن، فلو قال وعدم وضده، والأيسر كَانَ أَصُوب، وأما قوله:

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من: (١٥)، و(٢٠)، و(٣٠).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٣) تكرر في (١٥) من قوله: (بعضهم بذكر الملك) إلى قوله (أشبعنا).

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من: (١٥)، و(٤٥).

(٥) في (١٥): (بالعزل).

(٦) في (١٥)، و(٤٥): (وقول الراجز).

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٨) في (٣٠): (بإبن جهورها).

(٩) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥)، وفي (٢٠): (جوهه ههنا).

(١٠) هو: أبو القاسم، وقيل: أبو إسحاق، عيسى بن إبراهيم بن عبد ربه بن جهور القيسي، الأندلسي، الإشبيلي، من أهل طليطيرة، رحل إلى المشرق، ودخل بغداد ودمشق وناظر الفقهاء، وكان من أهل النبل والذكاء، له مشاركة في الفقه والحديث وأصول الديانات، توفي بإشبيلية سنة (٥٢٧ هـ). انظر ترجمته في: تاريخ دمشق، لابن عساكر ٢٨٩/٤٧، التكملة لكتاب الصلة، للقضاعي ١٢٢/١، بغية الملتبس، للضبي ٥٢٤/٢.

وليس من [شروطها العدول]<sup>(١)</sup> بل الليف فادر ما أقول  
فلو قال عوضاً منه :

وليس سمعها من العدول شرطاً بل الليف في العدول  
لكان أدل على المراد .

تنبيه :

في شهادة السماع طرق آخر منها : طريقة عبد الوهاب أنها مختصة بها لا يتغير حاله ولا  
يتقل الملك فيه كالموت والنسب والوقف المحرم . قال : وفي قبولها في النكاح قولان ، بناءً  
على اعتبار عدم تغيره إذا مات أحدهما واعتبار جواز التنقل فيه ، وقبله الباجي والمازري ،  
وذكر المازري في العتق قولين ووجه ثبوته بها بأنه مما لا يتغير ولا ينفي .

قال ابن عرفة : وهو الحق ، ومنها طريقة ابن رشد في نوازل سحنون من كتاب  
الشهادات أن فيها أربعة أقوال :

أحدها أنها تصح في كل شيء . والثاني لا تصح في شيء . والثالث : تجوز في كل شيء  
إلا أربعة أشياء النسب والقضاء والنكاح والموت ؛ إذ<sup>(٢)</sup> من شأنها أن تستفيض حتى تصح  
الشهادة فيها على القطع . والرابع : عكسه<sup>(٣)</sup> . قال أبو محمد صالح ويجمعها<sup>(٤)</sup> قولك :  
فلان ابن فلان القاضي نكح فها .

والتَّحْمَلُ إِنْ افْتَقَرَ إِلَيْهِ فَرَضُ كِفَايَةٍ .

قوله : (والتَّحْمَلُ إِنْ افْتَقَرَ إِلَيْهِ فَرَضُ كِفَايَةٍ) لم يصرح هنا بحكم انتفاعه كما فعل في  
الأداء ، وقال ابن عرفة في جواز أخذه على التحمل : خلاف ، ثم قال : واستمر عمل  
الناس اليوم وقبله في إفريقية وغيرها على أخذ الأجرة على تحملها بالكتب ممن انتصب لها

(١) في (١٥) : (شروطه العدول) .

(٢) في (١٥) : (إذن) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٥٣/١٠ ، ١٥٤ .

(٤) في (٣٠) : (ويجمع) .

وترك التسبب المعتاد لأجلها ، وهو من المصالح العامة وإلا لم يجد الإنسان من يشهد له بيسر ، وأخذها من يحسن [١٢٩/ أ] كتب الوثيقة فقهاً .

وعبارة : (عَلَى [كتبه] وشهادته) لا يختلف فيه ، ثم قال ابن المناصف : الأولى لمن قدر واستغنى ترك الأخذ ، وعلى الأخذ تكون الأجرة معلومة مسماة ، وتجوز<sup>(١)</sup> بما اتفقا عَلَيْهِ من قليل وكثير ما لم يكن المكتوب له مضطراً للكاتب ، إما لقصر القاضي الكتب عَلَيْهِ ، لا اختصاصه بموجب ذلك ، وإما لأنه لم يجد بذلك الموضع غيره ، فيجب عَلَى الكاتب أن لا يطلب فوق ما يستحق ؛ فإن فعل فهو جرحه ، وإن لم يسمياً شيئاً ففيه نظر ، وهو عمل الناس اليوم .

وهو عندي محمل هبة الثواب ، فإن أعطاه قدر أجر المثل لزمه ، وإلا كَانَ خيراً في قبول ما أعطاه ، وتمسكه بما كتب له ، إلا أن يتعلق بذلك حق للمكتوب له فيكون فوتاً ، ويجبران على<sup>(٢)</sup> أجر المثل . ابن عرفة : وما زال الناس يعيرون أخذ الأجرة في أكثر حوانيت الشهود بتونس ؛ لأنهم يقسمون ما تحصل لهم آخر عملهم عَلَى ثلاثة أجزاء ، جزآن للشاهدين ، وجزء لمن يُوثق ، وهو أكثر من واحد ، وعمل الموثقين في الأكثر أكثر من عمل الشاهد ؛ لأنه مجرد كتب اسمه في الأكثر ، وربما صرح بعضهم بحرمة فعلهم .

ولقد أخبرني ثقة : أن شيخنا القاضي أبا محمد الأجهي<sup>(٣)</sup> أهدى إليه صهره أبو زوجه القاضي أبو علي بن قداح لبناً فشره ثم أخبره أنه أهده له من يأخذ الأجر في شهادته فقام فقاهه ، واستغرب المخبر حاله ؛ لأنه لما شهد طلع الحانوت ، وكان يأخذ الأجر عَلَى شهادته ، ثم أخبرني ثقة : أن الشاهد الذي كَانَ يشهد معه والموثقين كانوا يعطونه كل يوم ديناراً ذهباً ، ويأخذ كل موثق منهم أكثر من ذلك ، وكان الموثقون ثلاثة أو أكثر .

قال ابن عرفة : فسلمه الله من القسمة الفاسدة المتقدم ذكرها .

(١) [إلى هنا ينتهي ما سقط من : (٢٥) .

(٢) في (١٥) : (ويجبر على أن) .

(٣) في (١٥) : (الأجهي) .



وَتَعَيَّنَ الْأَدَاءُ مِنْ، كَبَرِيذَيْنِ، وَعَلَى ثَالِثٍ، إِنْ لَمْ يَجُتْزِ بِهِمَا.

قوله : (وَتَعَيَّنَ الْأَدَاءُ) قال القرافي : لفظه أَوْدَى مَعَ أَنَّهُ إِنْشَاءٌ لَا خَبَرَ، فُلُو قَالَ : وَدَيْتَ لَمْ يَعِدْ عَكْسَ لَفْظِ الْإِنْشَاءِ فِي بَعْتٍ وَاشْتَرَيْتَ، فَإِنْ أُبِيعَ، وَاشْتَرِيَ لَعُو. قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : الْأَظْهَرُ أَنَّ هَذَا الْعَرَفَ تَقَرَّرَ لَا لِدَاتِ حَقِيقَةِ الْأَدَاءِ وَغَيْرِهِ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّ الْإِشَارَةَ الْمَفْهُمَةَ لِذَلِكَ تَكْفِي، وَشَهِدَتْ بَعْضُ الْمَفْتَيْنِ أَدَاها إِشَارَةً فَلَمْ يَقْبَلْهَا مِنْهُ مَنْ أَدَاها إِلَيْهِ. وَفِي النُّوَادِرِ لِأَشْهَبٍ إِذَا قَالَ : هَذِهِ شَهَادَتِي فَذَلِكَ أَدَاءٌ لَهَا.

وَإِنْ ائْتَفَقَ فَجَرَمَ، إِلَّا رُكُوبَهُ لِعَسْرٍ مَشْبُوهٍ وَعَدَمَ دَابَّتِهِ، لَا كَمَسَاقَةِ الْقَصْرِ. وَلَهُ أَنْ يَنْتَفِعَ مِنْهُ بِدَابَّةٍ، وَنَفَقَةٍ، وَحَلْفٍ يَشَاهِدُ فِي طَلَاقٍ، وَعِتْقٍ، لَا نِكَاحٍ. فَإِنْ نَكَحَ حَيْسَ، وَإِنْ طَالَ دَبَّيْنِ، وَحَلْفَ عَبْدٍ، وَسَقَبَهُ مَعَ شَاهِدٍ.

قوله : (وَإِنْ ائْتَفَقَ فَجَرَمَ) هذا المعروف، وقال ابن المناصف : قال بعض العلماء : يجوز للشاهد أخذ الأجرة عَلَى الْأَدَاءِ، وَإِنْ تَعَيَّنَ عَلَيْهِ إِذَا كَانَ اشْتِغَالَهُ بِأَدَاءِ الشَّهَادَةِ يَمْنَعُهُ مِنْ [اشْتِغَالِهِ بِهَا يَقِيمُ] <sup>(١)</sup> بِهِ أَوْدُهُ. قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : وَهُوَ أَحَدُ الْأَقْوَالِ فِي اخْتِزَارِ الْأَجْرَةِ فِي الرِّوَايَةِ عَلَى الْإِسْعَاقِ وَالسَّاعِ، الْجَوَازِ، وَالْمَنْعِ، وَالتَّفْصِيلِ.

لَا صَبِيٍّ وَأَبُوهُ، وَلَوْ <sup>(٢)</sup> ائْتَفَقَ وَحَلْفَ مَطْلُوبٍ لِيُتْرَكَ يَبْدِيهِ، وَسُجِّلَ لِيَحْلِفَ، إِذَا بَلَغَ.

قوله : (لَا صَبِيٍّ وَأَبُوهُ، وَلَوْ ائْتَفَقَ) أَي : وَلَوْ كَانَ الْأَبُ مُنْفَقاً وَالصَّبِيُّ فَقِيراً بَحِيثاً تَكُونُ يَمِينُ الْأَبِ لِفَائِدَةِ سَقُوطِ النِّفَقَةِ عَنْهُ. قَالَ ابْنُ رِشْدٍ : هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ الْمَعْلُومُ مِنْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرَوَايَتِهِ عَنْ مَالِكٍ، وَقَيَّدَ الْخِلَافَ بِمَا لَمْ يَلِ الْأَبُ وَالْوَصِي فِيهِ الْمَاعِمَلَةَ، فَأَمَّا مَا وَلِيَهُ أَحَدُهُمَا فَالْيَمِينِ عَلَيْهِ وَاجِبَةٌ؛ لِأَنَّهُ إِنْ لَمْ يَحْلِفْ غَرِمَ. كَوَارِثُهُ قَبْلَهُ.

قوله : (كَوَارِثُهُ قَبْلَهُ) أَي كَمَا يَحْلِفُ وَارِثُ الصَّبِيِّ قَبْلَ زَمَانِ بُلُوغِهِ إِذَا مَاتَ الصَّبِيُّ. إِلَّا أَنْ يَكُونَ نَكَالٌ أَوَّلًا، فَفِي حَلْفِهِ قَوْلَانِ.

قوله : (إِلَّا أَنْ يَكُونَ نَكَالٌ أَوَّلًا، فَفِي حَلْفِهِ قَوْلَانِ) اسْمُ (يَكُونُ) عَائِدٌ عَلَى الْوَارِثِ،

(١) فِي (ن) (٣) : (إِشْغَالُهُ بِهَا يَقُومُ).

(٢) فِي أَصْلِ الْمَخْتَصَرِ وَالْمَطْبُوعَةِ : (وَإِنْ).

وصورته أن يكون الشاهد شهد بحق لصغير وأخ له كبير مثلاً ، فنكل الكبير واستؤني الصغير ثم مات الصغير ، فكان الكبير وارثه ، فأراد أن يحلف ففي تمكينه من اليمين قولان للمتأخرين . قال بعض شيوخ عبد الحق : لا . وقال ابن يونس : نعم . قال المازري : ولا نصّ فيها للمتقدمين ، ومن ثمّ عابوا قول ابن الحاجب : فلو كان وارث الصغير معه أو لا ، وكان قد نكل لم يحلف على المنصوص ؛ لأنّه نكل عنها<sup>(١)</sup> .

**وإن نكل اكتفي بيمين المطلوب الأولى .**

قوله : (وإن نكل اكتفي بيمين المطلوب الأولى) لا إشكال أن فاعل (نكل) ضمير الصبي أو وارثه ، وأما نكل المطلوب هنا فقد أغفله المصنف ؛ مع أنّه ذكره ابن الحاجب إذ قال : فإن نكل المطلوب ففي أخذه منه عملياً أو وفقاً قولان<sup>(٢)</sup> .  
**وإن حلف المطلوب ، ثمّ أتى بآخر فلا ضمّ ، وفي حلفه معه ، وتحليف<sup>(٣)</sup> المطلوب إن لم يحلف قولان .**

قوله : (وفي حلفه معه ، [١٣٩/ب] وتحليف<sup>(٣)</sup> المطلوب إن لم يحلف قولان) كذا في بعض النسخ وتحليف بصيغة مصدر المضعّف عطفاً على (حلفه) ، وهو أظهر في الدلالة على رجوع القولين للفرعين .  
**وإن تعذر بيمين بغض كشاهد يوقف على بنبيه وعقبهم ، أو على الفقراء حلف وإلا فحبس .**

قوله : (وإن تعذر بيمين بغض كشاهد يوقف على بنبيه وعقبهم ، أو على الفقراء حلف وإلا فحبس) أما البنون وعقبهم فإنما تعذرت اليمين على بعضهم كما قال ، وأما الفقراء ونحوهم فاليمين في حقهم ممتنعة غير مرجوة<sup>(٤)</sup> إلا مكان كما عبّر

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٧٧ ،

قال المصنف في شرح كلام ابن الحاجب : (وعلى هذا فتعير المصنف على الأول بالمنصوص ليس بظاهر) . انظر :

التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ٣٠٠ / ١٠ .

(٢) انظر : السابق .

(٣) في الأصل (ويحلف) .

(٤) في (٢٢) ، و(٣) (مرجوة) .

عنه في " الجواهر " <sup>(١)</sup> فلا بد فيه من نوع تجوز، وفاعل (حلف) ضمير المشهود عليه أي : حلف المشهود عليه لتعذر اليمين من المشهود له ، فإن نكل ثبت الحبس في الفرعين ، هذا <sup>(٢)</sup> أقرب ما يحمل عليه لفظه .

ومن قال : حلف المستحق في الأول والمطلوب في الثاني فيحتاج إلى وحي يسفر <sup>(٣)</sup> عن ذلك ، ويتضح لك مراده هنا بالوقوف على ما سلخ في توضيحه . من الجواهر مما أصله للمازري ، وخلاصته : أن في الفرع الأول أربعة أقوال :

الأول : لمالك من رواية مطرف وابن وهب أنه إذا حلف واحد من البطن الأول مع الشاهد ثبت الحبس للجميع .

الثاني : لمالك من رواية ابن الماجشون أنه إذا حلف جُلَّهم ثبت الجميع .

الثالث : قول ابن المواز الذي يذهب إليه أصحابنا امتناع اليمين مع هذه الشهادة على الإطلاق ، فعلى هذا القول يكون كما لو شهد الواحد على وقف الفقراء ، والحكم في الفقراء على ما نص عليه اللخمي أن يحلف المشهود عليه ، فإن نكل الزم الحبس .

الرابع : لبعض القرويين ، ورجحه اللخمي وغيره : أن من حلف ثبت نصيبه ، ومن لا فلا ، كالشاهد يشهد لحاضر وغائب أو حمل . انتهى <sup>(٤)</sup> .

فأنت تراه في القول الثالث ساوى بين هذا الفرع والفرع الثاني المتفق على نفي اليمين فيه عن المشهود لهم ، ولم يقتنع بذلك حتى ساوى بينهما أيضاً في رجوع اليمين لجهة المشهود

(١) قال في الجواهر : (... كون اليمين ممتنعة غير مرجوة الإمكان ، كما إذا شهد الشاهد ، مثلاً ، على رجل أنه حبس ربعا على الفقراء أو تصدق عليهم ريال ، فلا يمكن أن يستحلف جميع الفقراء ؛ إذ ذلك ممتنع عادة ، ولا سبيل إلى التحكم بتخصيص بعضهم باليمين ، إذ لا يستحلف إلا من يستحق الملك أو القبض ، وليس في الفقراء من يشار إليه إلا ويمكن أن تصرف الصدقة عنه إلى غيره) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٥٤ / ٣ .

(٢) في الأصل : (هل) .

(٣) في (ن) : (يسر) ، وفي (ن) : (يفسر) .

(٤) انظر : التوضيح ، لحليل بن اسحاق : ٣٠١ / ١٠ ، ٣٠٢ .

عَلَيْهِ ، فَإِنْ نَكَلَ الْأُزْمَ<sup>(١)</sup> الْحَبْسَ ، اعْتِمَاداً عَلَى فَهْمِ اللَّخْمِيِّ فِي الْفَرْعِ الثَّانِي فَعَلَى هَذَا اقْتَصَرَ فِي هَذَا الْمَخْتَصَرِ وَحَمَلَهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا خَبَطَ عَشْوَاءُ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

### تحرير :

الذي في النواذر في الفرع الثاني عن أشهب : أن شهادة واحد بحبس في السبيل أو وصية فيه أو لليتامى أو من<sup>(٢)</sup> لا يعرف بعينه ساقطة ، ليس لأحد من ذكر الحلف معه ، وليحيى بن يحيى عن ابن القاسم مثله ، ولما علله المازري بأن الحق لمجموع يتعذر حصوله والواحد منه لا يتقرر حقه فيه إلا بإحصاء المجموع قال : ويجب أن يحلف المشهود عليه على إبطال شهادة الشاهد كالشاهد عليه بالطلاق .

قال ابن عرفة : وظاهر الروايات عدم حلفه لعدم تعيين طالبه ونقل اللخمي كالمازري قائلاً : إن نكل لزمه ما شهد به عليه .

**فَإِنْ مَاتَ ، فَفِي تَغْيِيْبَيْنِ مُسْتَحَقَّةٍ مِنْ بَقِيَّةِ الْأَوَّلَيْنِ أَوْ الْبَطْنِ الثَّانِي تَرَدُّدٌ .**

قوله : (فَإِنْ مَاتَ ، فَفِي تَغْيِيْبَيْنِ مُسْتَحَقَّةٍ مِنْ بَقِيَّةِ الْأَوَّلَيْنِ أَوْ الْبَطْنِ الثَّانِي تَرَدُّدٌ) هذا الكلام مستغنى عنه هنا ؛ لأنه مرتب على القول الرابع كما سلّمه في توضيحه<sup>(٣)</sup> ، وقد علمت مما أسلفناك : أنه إنما درج هنا على القول الثالث ، ولعل الحرص على تطبيق<sup>(٤)</sup> هذا الكلام على ما قبله هو الحامل على ارتكاب المجازفة لمن جعل الفاعل بحلف المتقدم المستحق تارة والمطلوب أخرى ، وذلك ضرب في حديد بارد فتأمله منصفاً .

**وَلَمْ يَشْهَدْ عَلَى حَاكِمٍ قَالَ ثَبَتَ عِنْدِي ، إِلَّا بِإِشْهَادِهِ .**

قوله : (وَلَمْ يَشْهَدْ عَلَى حَاكِمٍ قَالَ ثَبَتَ عِنْدِي ، إِلَّا بِإِشْهَادِهِ) كذا ذكر في توضيحه عن "المفيد" عن مطرف<sup>(٥)</sup> .

(١) في (ن) : (الزم) .

(٢) في (ن) : (ومن) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٣٠٢/١٠ .

(٤) في (ن) : (٢) ، و(ن) : (تضييق) .

(٥) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق ٣٠٤/١٠ .

استطرد :

قال المازري : من الحكمة والمصلحة منع القاضي الحكم بعلمه خوف<sup>(١)</sup> كونه غير عدل ، فيقول : علمت ، فيما لا علم له به ؛ وعلى هذا التعليل لا يقبل قوله : ثبت عندي كذا ، إلا أن يسمى البيّنة كما قال ابن القصار وابن<sup>(٢)</sup> الجلاب<sup>(٣)</sup> ورأى المازري أيضاً أن قول القاضي : ثبت عندي كذا ليس حكماً منه بمقتضى ما ثبت عنده ؛ فإن ذلك أعم منه وألّف فيه جزءاً ، وقبله ابن عبد السلام ، وبحث فيه ابن عرفة ، وعارضه بها له في شرح التلقين فقف على الفرعين في أقضيته .

كَاشَهُدَ عَلَى شَهَادَتِي ، أَوْ رَأَى بِوُدِّيْهَا ، إِنْ غَابَ الْأَصْلُ ، وَهُوَ رَجُلٌ بِمَكَانٍ ، لَا يَلْزَمُ الْأَدَاءَ مِنْهُ ، وَلَا يَكْفِي فِي الْحُدُودِ الثَّلَاثَةِ الْأَيَّامَ ، أَوْ مَاتَ ، أَوْ مَرَضَ ، وَلَمْ يَطْرَأْ فُسْخٌ ، أَوْ عَدَاوَةٌ ، بِخِلَافِ جَنْ . وَلَمْ يَكْذِبْهُ أَصْلُهُ قَبْلَ الْحُكْمِ ، وَإِلَّا مَضَى بِلاَ غَرَمٍ . وَنَقَلَ عَنْ كُلِّ اثْنَانِ لَيْسَ أَحَدُهُمَا أَصْلًا . وَفِي الزَّنا أَرْبَعَةٌ عَنْ كُلِّ ، أَوْ عَنْ كُلِّ اثْنَيْنِ اثْنَانِ وَلَفَّقَ نَقْلَ بِأَصْلٍ ، وَجَازَ تَزْكِيَةَ نَاقِلٍ أَصْلُهُ وَنَقَلَ امْرَأَتَيْنِ مَعَ رَجُلٍ فِي بَابِ شَهَادَتِهِنَّ .

قوله : (كَاشَهُدَ عَلَى شَهَادَتِي) . ظاهره وإن تسلسل وقد قال ابن عرفة : ظاهر عموم الروايات وإطلاقها<sup>(٤)</sup> [أ/١٣٠] صحة نقل النقل ، ولم أقف عليه نصاً ، وفي " المدونة " وغيرها : تجوز الشّهادة على الشّهادة في الحدود والطلاق والولاء ، وكل شيء<sup>(٥)</sup> .

ابن عرفة : والنقل عن الأصل شيء<sup>(٦)</sup> .  
وَإِنْ قَالَا وَوَمِنَا بَلْ هُوَ هَذَا سَقَطْنَا .

قوله : (وَإِنْ قَالَا وَوَمِنَا بَلْ هُوَ هَذَا سَقَطْنَا) قال في كتاب السرقه من " المدونة " : وإذا

(١) في : (حذف) .

(٢) في (ن) : (أو ابن) .

(٣) قال في التفریع : (ولا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في حد ولا حق . فإذا علم شيئاً من ذلك ، كان شاهداً فيه وله أن يشهد به عند غيره من الحكام ، ويكون كواحد من الشهود) انظر : التفریع ، لابن الجلاب : ٢٥٤ / ٢ .

(٤) في (ن) : (الرواية وإطلاقه) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٨٦ / ٣ .

(٦) أي : إذا كان النقل عن الأصل شيئاً فهو داخل في نص المدونة (شيء) ، فتجوز فيه الشهادة على السماع .

شهد<sup>(١)</sup> رجلان على رجل بالسرقة ثم قالوا قبل القطع : وهما ، بل [هو]<sup>(٢)</sup> هذا الآخر لم يقطع واحد منهما<sup>(٣)</sup> . قال أبو الحسن الصغير : أما الأول فلائهما رجعا عن<sup>(٤)</sup> شهادتهما عليه ، وأما الثاني : فلائهما قد كانا برآه حين شهدا على الأول ، وظاهره وإن كان بعد الأمر بالحكم وقبل الإنفاذ . انتهى .

والذي في النوداء عن الموازية : إذا<sup>(٥)</sup> قالوا قبل الحكم : وهما ، لم يقبلا ، وقاله ابن القاسم وأشهب قالوا : ولو قالوا في آخر على هذا شهدنا وهما في الأول لم يقبلا على واحد منهما ، ورواه ابن القاسم . قال أشهب : كان ذلك في حق أو قتل أو سرقة لإخراجهما أنفسهما عن العدالة بإقرارهما<sup>(٦)</sup> أنها شهدا على الوهم والشك<sup>(٧)</sup> .

وَفَقِضَ ، إِنْ ثَبَتَ كَذِبُهُمْ كَحَيَاةٍ مَنْ قُتِلَ ، أَوْجِبِهِ ، قَبْلَ الزَّانَا ، لَا رُجُوعَهُمْ ، وَغَرَمَا مَا لَا دِيَّةَ ، وَلَوْ تَعَمَّدَا ، وَلَا يَشَارِكُهُمْ شَاهِدَا الْإِحْصَانِ كَرُجُوعِ الْمُزَكِّيِّ ، وَأَدْبَا فِي كَذْفِهِ ، وَحَدَّ شَهْوُ الزَّانَا مُطْلَقًا كَرُجُوعِ أَحَدِ الْأَرْبَعَةِ قَبْلَ الْحُكْمِ ، وَبَعْدَهُ حَدُّ الرَّاجِعِ فَقَطْ ، وَإِنْ رَجَعَ اثْنَانِ مِنْ سِنَّةٍ ، فَلَا غَرَمَ ، وَلَا حَدَّ ، إِلَّا أَنْ يَتَبَيَّنَ أَنَّ أَحَدَ الْأَرْبَعَةِ عَبْدٌ فَيَحْدُ الرَّاجِعَانِ وَالْعَبْدُ ، وَغَرَمًا فَقَطْ رُبْعَ الدِّيَّةِ ، ثُمَّ إِنْ رَجَعَ ثَلَاثٌ حَدُّهُمَا وَالسَّائِقَانِ ، وَغَرَمُوا رُبْعَ الدِّيَّةِ ، وَرَأَيْعُ فَنَصَفُهَا ، وَإِنْ رَجَعَ سَادِسٌ بَعْدَ فَقْدِ عَيْنِهِ ، وَخَامُسٌ بَعْدَ مُوَضِّعَةٍ ، وَرَأَيْعٌ بَعْدَ مَوْتِهِ فَعَلَى الثَّانِي خُمُسُ الْمَوْضِئَةِ مَعَ سُدُسِ [٧٥/ب] الْعَيْنِ كَالْأَوَّلِ ، وَعَلَى الثَّلَاثِ رُبْعُ دِيَّةِ النَّفْسِ فَقَطْ ، وَمَكْنٌ مَدْعٍ رُجُوعًا مِنْ بَيِّنَةٍ كَيُؤَيِّنُ إِنْ أَتَى يَلْتَحِمُ ، وَلَا يَقْبَلُ رُجُوعُهُمَا عَنِ الرَّجُوعِ .

قوله : (وَفَقِضَ ، إِنْ ثَبَتَ كَذِبُهُمْ كَحَيَاةٍ مَنْ قُتِلَ ، أَوْجِبِهِ ، قَبْلَ الزَّانَا) أي : مثل أن يشهدا أن فلانا قتل زيدا فلم يقتص منه بعد الحكم بالقصاص حتى قدم زيد حياً ، أو شهدا

(١) في الأصل : (أشهد) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (٢ن) .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي ٤/ ٤٤٤ .

(٤) في (١ن) : (على) .

(٥) في (١ن) : (إذ) .

(٦) في (٣ن) : (لإقرارهما) .

(٧) انظر : النوداء والزيادات ، لابن أبي زيد : ٨/ ٤٣٨ ، ٤٣٩ .

عَلَى محصن بالزنا فلم يرجم بعد الحكم برجه حتى وُجد مجنباً فإن الحكم ينقض فيها ؛  
 لإمكان نقضه ، بخلاف ما لو تأخر ثبوت الكذب على القصاص والرجم ؛ ولهذا <sup>(١)</sup> قَيَّده  
 ابن الحاجب بالإمكان إذ قال : أما لو ثبت كذبهم نقض إذا أمكن <sup>(٢)</sup> . قال في " التوضيح " :  
 احترز بذلك من الفوات بالاستيفاء إذ لم يبق حيثذ إلا الغرم <sup>(٣)</sup> ، وهذا خلاف قول ابن  
 عبد السلام ثبوت كذبهم عسير لأنّه راجع إلى تجريح الشهود ، والمشهود عليهم بالكذب في  
 هذه الصورة يشهدون بكذب من شهد عليهم فيها [ويثبتون ما] <sup>(٤)</sup> نفاه من شهد عليهم ؛  
 فلهذا علّق ابن الحاجب ثبوت كذبهم على الإمكان <sup>(٥)</sup> ، وإليه يعود هذا الشرط لا إلى نقض  
 الحكم .

ومن هذا المعنى : إذا شهد على رجل بالزنا ، ثم تبين أنّه محبوب ؟ قال ابن عرفة : هذا  
 وهم نشأ عن اعتقاده عسر ظهور كذبهم ، ويرد ما ادعاه من عسره بها أقرّيه أخيراً من مسألة  
 الم محبوب ، وبمسألة من شهد بقتله ثم قدم حياً ، وبها يأتي من نص " المدونة " ، كذلك لا  
 يقال فيه : عسير ، والحق الواضح لمن <sup>(٦)</sup> أنصف أن الشرط راجع إلى نقض الحكم لا إلى  
 ظهور كذبهم ؛ لأن نقضه قد لا يمكن ككونه [حكماً] بقطع أو قتل وقع ، وقد يمكن  
 ككونه <sup>(٧)</sup> باستحقاق رفع ونحوه .

وكقوله في أواخر كتاب الاستحقاق من " المدونة " فيمن شهدت بينة <sup>(٨)</sup> بموته فبيعت  
 تركته وتزوجت زوجته ثم قدم حياً ، فإن كَانَ الشهود عدولاً ، وذكرُوا ما يعذرون به في  
 دفع تعمد الكذب ؛ مثل أن يروه في معركة القتلى فيظنون أنّه مَيّت أو طعن فلم يتبين لهم أن

(١) في (٣٥) : (وهذا) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٠ .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ١٠ / ٣٢٠ .

(٤) في (٣٥) : (ويثبتوا في) .

(٥) في الأصل : (ما كان) .

(٦) في (١٥) : (لم) ، وفي (٢٥) : (لو) .

(٧) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٨) في (١٥) : (البينة) .

به حياة ، أو شهدوا على شهادة غيرهم ، فهذا ترد إليه زوجته ، وليس له من متاعه إلا ما وجده لم يبيع ، وما بيع فهو أحق به بالثمن إن وجده قائما لم يتغير عن حاله .

قال ابن القاسم : والذي أراد مالك تغير البدن وليس له أخذ ذلك حتى يدفع الثمن إلى مبتاعه ، [و ما وجده قد فاتت عينه عند مبتاعه] <sup>(١)</sup> أو تغير عن حاله في بدنه ، أو فات بعث أو تدبير أو كتابة أو أمة تحمل من السيد ، أو صغير يكبر فإنما له الرجوع بالثمن على من باع ذلك كله ، فإن لم تأت البينة بما تعذر به من شبهة دخلت عليهم فذلك كتعمدهم الزور ، فيأخذ متاعه حيث وجده إن شاء بالثمن الذي بيع <sup>(٢)</sup> به ، وترد إليه <sup>(٣)</sup> زوجته ، وله أخذ ما اعتق من عبده ، أو كوتب ، أو ذُبر أو صغير كبر ، أو أمة اتخذت أم ولد ، فيأخذها ، وقيمة ولدها من المتاع يوم الحكم ، كالمغصوبة يجدها بيد مشتريها <sup>(٤)</sup> . انتهى نص " المدونة " .

وإنما جلب منه ابن عرفة محل الحاجة هنا ، وهو إن لم تأت البينة بما تعذر به ، وإلى مسألة " المدونة " هذه أشار المصنف بقوله آخر الاستحقاق : ( كَمَشْهُودٍ يَمُوتُهُ إِنْ تَعَذَّرَتْ [ب/١٣٠] بَيْتُهُ ، وَإِلَّا فَكَالْغَاصِيَةِ ، وَمَا فَاتَ فَالْثَمَنُ كَمَا لَوْ ذُبِرَ أَوْ كَبِرَ صَغِيرٌ ) .

وإن علم القاضي <sup>(٥)</sup> يكذبهم ، وحكم فالقصاص وإن رجعا عن طلاق فلا غرم كعفو القصاص ، إن دخل ، وإلا فنصفه ، كرجوعهما عن دخول مطلقته ، واختص الرجعان بدخول عن الطلاق ، ورجع شاهدا الدخول على الزوج يموت الزوجة إن أنكر الطلاق .

قوله : (وإن علم القاضي <sup>(٦)</sup> يكذبهم ، وحكم فالقصاص) لم يتبع هنا قول ابن الحاجب : ولو علم الحاكم بكذبهم فحكمهم ، ولم يباشر القتل فحكمه كحكمهم <sup>(٧)</sup> . لأنه رآه كما قال

(١) ما بين المكوفتين ساقط من (٣ ن) .

(٢) في (١ ن) : (بل يبيع) .

(٣) في (٢ ن) : (له) .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ١٢٠ .

(٥) في أصل المختصر : (الحاكم) .

(٦) في أصل المختصر : (الحاكم) .

(٧) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٠ .



ابن عبد السلام مخالفاً في ظاهره ؛ لقوله في آخر كتاب الرجم من " المدونة " : وإن أقر القاضي أنه رجم أو قطع الأيدي أو جلد ؛ تعمداً للجور قيد منه <sup>(١)</sup> . على أن ابن الحاجب تابع لابن شاس <sup>(٢)</sup> وابن شاس تابع للإمام المازري ؛ فإنه قال : لو أن القاضي علم بكذب الشهود ، [فحكم بالجور وأراق هذا الدم كأن حكمه حكم الشهود] <sup>(٣)</sup> إذا لم يباشر القتل بنفسه ، بل أمر به من تلزمه طاعته ، ولو أن ولي الدم علم بكذب الشهود في شهادتهم ، ويأن <sup>(٤)</sup> القاضي علم بذلك فقتل المشهود عليه بقتل وليه لاقتص منه بلا خلاف ، عند المالكية ، والشافعية . وقول أبي حنيفة : لا يقتل <sup>(٥)</sup> كالشهود ، خيال فاسد . انتهى .

وبعد ما عضد ابن عرفة ما في " المدونة " بأن مثله في النواذر من رواية ابن القاسم ، ومن رواية ابن سحنون عن أبيه : أن ما أقر به القاضي من تعمد جور أو قامت عليه به بينة يوجب عليه القصاص قال : قد يفرق بين هذه المسائل ومسألة المازري بأن محمل هذه المسائل : أنه أقر بالعداء <sup>(٦)</sup> والجور دون استناد منه لسبب ظاهر ، وهو <sup>(٧)</sup> في مسألة المازري مستند في الظاهر لسبب ، وهو البينة المذكورة ، والاستناد إلى السبب الظاهر وإن كان كاذباً له أثر وشبهة ، كقوله في " المدونة " : إن لمن قذف ، وهو يعلم من نفسه صدق قاذفه فيما رماه به أن يقوم بحته <sup>(٨)</sup> خلافاً لابن عبد الحكم .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٤٢١ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١٠٥٩ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٤) في الأصل : (وإبان) .

(٥) في الأصل : (بقتل) ، وفي (١٥) : (يقبل) .

(٦) في الأصل : (أقرت بالعد) .

(٧) في (٢٥) : (وهي) .

(٨) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ٢١٤ ونصها : (مثل عن الرجل يقال له : يا زاني ، وهو يعلم من نفسه أنه كان زانياً ،

أترى أن يحل له أن يضربه أم يتركه ؟ قال : بل يضربه ولا شيء عليه) ، وانظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٤٧٧ .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

ورجع الزَّوجَ عَلَيْهِمَا مِمَّا قَوَّتَاهُ مِنْ إِرْثٍ . دُونَ مَا غَرِمَ وَرَجَعْتَ عَلَيْهِمَا يَمَّا قَوَّتَاهُ مِنْ إِرْثٍ وَصَدَاقٍ .

قوله : ( وَرَجَعَ الزَّوْجُ عَلَيْهِمَا يَمَّا قَوَّتَاهُ مِنْ إِرْثٍ ) لو قال : ورجع الزوج على شاهدي الطلاق كعبارة ابن الحاجب <sup>(١)</sup> ، لكان أوضح .  
وَإِنْ كَانَ عَنْ تَجْرِيمٍ أَوْ تَغْلِيظٍ شَاهِدِي طَلَاقٍ أَمَةٍ غَرِمَا لِلْسَّيِّدِ مَا نَقَصَ بِزَوْجِيَّتِهَا .

قوله : ( وَإِنْ كَانَ عَنْ تَجْرِيمٍ أَوْ تَغْلِيظٍ شَاهِدِي طَلَاقٍ أَمَةٍ ) ينبغي أن يقرأ تجريح بغير تنوين ؛ لأنه مضاف في التقدير لمثل ما أضيف إليه فأعطف <sup>(٢)</sup> عليه فهو من باب قول الشاعر :

يَا مَنْ رَأَى عَارِضًا يُسْرِبُهُ بَيْنَ ذِرَاعِي وَجْهَةِ الْأَسَدِ  
وَلَوْ كَانَ يَخْلَعُ بِثَمَرَةٍ ، لَمْ تَطْبُ ، أَوْ يَأْبِقُ فَالْقِيَمَةَ حِينَئِذٍ كَالْإِنْلَافِ يَلَا تَأْخِيرَ  
لِلْحُصُولِ فَيَغْرِمُ الْقِيَمَةَ حِينَئِذٍ عَلَى الْأَحْسَنِ ، وَإِنْ كَانَ يَعْتِقُ غَرِمَا قِيَمَتَهُ ، وَوَلَاؤُهُ  
لَهُ ، وَهَلْ إِنْ كَانَ لِأَجَلٍ يَغْرِمَانِ الْقِيَمَةَ وَالْمَنْعَةَ إِلَيْهِ لَهُمَا ، أَوْ تَسْقُطُ مِنْهُمَا  
الْمَنْعَةُ ، أَوْ يَخِيرُ فِيهِمَا ؟ أَقُولُ . وَإِنْ كَانَ يَعْتِقُ تَدْيِيرَ فَالْقِيَمَةَ ، وَاسْتَوْفِيَا  
مِنْ خِدْمَتِهِ . فَإِنْ عَتَقَ يَمُوتُ سَيِّدُهُ فَعَلَيْهِمَا ، وَهَذَا أَوْلَى ، إِنْ رَدَّهُ دَيْنٌ ، أَوْ بَعْضُهُ  
كَالْجَنَابَةِ . وَإِنْ كَانَ يَكْتَابُهَا فَالْقِيَمَةَ ، وَاسْتَوْفِيَا مِنْ نَجْوَاهُ ، وَإِنْ رُقِيَ فَمِنْ  
رَقَبَتِهِ ، وَإِنْ كَانَ يَابِلَادَ فَالْقِيَمَةَ ، وَأَخَذًا مِنْ أَرْضٍ جَنَابَةٍ عَلَيْهَا ، وَفِيمَا اسْتَفَادَتْهُ  
قَوْلَانِ ، وَإِنْ كَانَ يَعْتَقُهَا فَلَا غَرَمَ ، أَوْ يَعْتِقُ مَكَاتِبَ فَالْكِتَابَةُ وَإِنْ كَانَ يَبْنُوهُ ،  
فَلَا غَرَمَ ، إِلَّا بَعْدَ اخْذِ الْمَالِ بِإِرْثٍ ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ عَبْدًا فَقِيَمَتَهُ ، أَوَّلًا ، ثُمَّ إِنْ مَاتَ  
وَتَرَكَ آخِرَ فَالْقِيَمَةَ لِلْآخِرِ ، وَغَرَمًا لَهُ نِصْفَ الْبَاقِي .

وَإِنْ ظَهَرَ دَيْنٌ مُسْتَعْرِقٌ أَخَذَ مِنْ كُلِّ نِصْفِهِ ، وَكَمَلَ بِالْقِيَمَةِ ، وَرَجَعَا عَلَى الْأَوَّلِ  
يَمَّا غَرِمَهُ الْعَبْدُ لِلْغَرِيمِ ، وَإِنْ كَانَ يَرِيقُ لِحَرٍّ فَلَا غَرَمَ ، إِلَّا إِكْلَ مَا اسْتَعْمَلَ ، وَمَالَ  
انْتَزَعَ ، وَلَا يَأْخُذُهُ الْمَشْهُودُ لَهُ ، وَوَرِثَ عَنْهُ ، وَلَهُ عَطِيَّتُهُ ، لَا تَزُوجُ .

قوله : ( وَلَوْ كَانَ يَخْلَعُ بِثَمَرَةٍ ، لَمْ تَطْبُ ، أَوْ يَأْبِقُ فَالْقِيَمَةَ حِينَئِذٍ كَالْإِنْلَافِ يَلَا تَأْخِيرَ )

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٠ .

(٢) في الأصل ، و ( ٣ ) : ( ما عطف ) .

لِلْحَصُولِ فَيَغْرَمُ الْقِيَمَةَ حِينَئِذٍ عَلَى الْأَحْسَنِ) القيمة الأولى حين الرجوع ، وهي مثبته والقيمة<sup>(١)</sup> الثانية حين<sup>(٢)</sup> الحصول ، وهي منفية ، فلم يتواردا على موضوع<sup>(٣)</sup> ولا حكم ، فلا تكرار ولا إعادة ، وينبغي أن يقرأ فيغرم بالنصب جواباً للنفي ، أو عطفاً للمصدر المؤول على الصريح ، وما أشار إليه من الأحسن ذكره ابن راشد القفصي غير معزو فقال : وقول عبد الملك أقيس ، وإنما يقع الغرم على الصفة التي كان عليها يوم الخلع كالإتلاف ، ولا اعتبار<sup>(٤)</sup> بقول ابن المواز : أَنَّهُ كَانَ تَالِفًا يَوْمَئِذٍ ؛ لأن ذلك إنما يعتبر في البيع وأما الإتلاف فلا . انتهى . وقبله في " التوضيح " . والله تعالى أعلم .

وَإِنْ كَانَ يَمَانَّةَ لِزَيْدٍ وَعَمْرُو ، ثُمَّ قَالَ لِزَيْدٍ غَرَمًا خَمْسِينَ لِلْغَرِيمِ فَقَطَّ .  
قوله : (وَإِنْ كَانَ يَمَانَّةَ لِزَيْدٍ وَعَمْرُو ، ثُمَّ قَالَ لِزَيْدٍ غَرَمًا خَمْسِينَ لِلْغَرِيمِ فَقَطَّ) الغريم هو : المقضي عليه وفي بعض النسخ (لعمره) مكان الغريم وهو تصحيف فطبع .

وأصل هذه المسألة في النوارد عن ابن عبد الحكم : أن الشاهدين إذا شهدا على رجل أَنَّهُ أَقْرَ لِفُلَانٍ وَفُلَانٍ بِأَمْنَةٍ دِينَارٍ ثُمَّ رَجَعَا بَعْدَ الْقَضَاءِ ، وَقَالَا : إِنَّمَا شَهِدْنَا بِهَا لِأَحَدِهِمَا وَعَيْنَاهُ : رَجَعَ الْمُقْضَى عَلَيْهِ بِأَلْفٍ بِخَمْسِينَ عَلَى الشَّاهِدِينَ ، وَلَا تَقْبَلُ شَهَادَتُهُمَا لِلْآخَرِ بِكُلِّ أَلْفَةٍ ؛ لِجُرْحَتِهِمَا بِرَجُوعِهِمَا وَلَا يَغْرَمَانِ لَهُ شَيْئًا ؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ فَقَدْ بَقِيَ عَلَى مَنْ هُوَ عَلَيْهِ وَلَيْسَ قَوْلُ مَنْ قَالَ : يَغْرَمَانِ لَهُ خَمْسِينَ بِشَيْءٍ لِأَنَّهُمَا إِنَّمَا أَخَذَا خَمْسِينَ مِنَ الْمَطْلُوبِ أَعْطَاهَا لِمَنْ لَا شَيْءَ لَهُ عَلَيْهِ ، وَلَوْ كَانَ عَبْدًا بَعِيْنَهُ شَهِدَ أَنَّهُ أَقْرَبُهُ لِفُلَانٍ وَفُلَانٍ فَرَجَعَا بَعْدَ الْقَضَاءِ بِهِ لَهَا وَقَالَا إِنَّمَا أَقْرَبُهُ لِفُلَانٍ مِنْهُمَا فَهَذَا يَغْرَمَانِ لِمَنْ أَقْرَأَ لَهُ قِيَمَةُ نِصْفِهِ لِأَنَّهُمَا أَتَفَاهَا عَلَيْهِ ، هَذَا

(١) في الأصل : (والقصة) .

(٢) في (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) : (عين) .

(٣) في (١٥) ، و(٢٥) : (موضع) .

(٤) في (١٥) : (والاعتبار)

قلت : وقد وقتت عليها في التوضيح : (والاعتبار) وهو غير صحيح لمن تأمل النص ، قال في التوضيح نقلًا عن محمد بن المواز (فيغرم قيمة ذلك يومئذ ، وقد كان قبل ذلك تالفًا وكذلك الجنين وكذلك الثمرة قبل بدو صلاحها ، وعلى هذا فالمنصف إنما ذكر عن محمد ما رجع إليه ، وقول عبد الملك أقيس ، وإنما يقع الغرم وهو على الصفة التي كان عليها يوم الخلع كالإتلاف ، وعلى هذا فالمنصف إنما ذكر عن محمد ما رجع إليه ، وقول عبد الملك أقيس ، وإنما يقع الغرم وهو على الصفة التي كان عليها يوم الخلع كالإتلاف) ثم شئى بها نقله المؤلف هنا .

إِنْ أَقْرَ مِنْ كَانَ الْعَبْدُ يَدُهُ أَنَّهُ [لَمْ يَشْهَدْ لَهُ] <sup>(١)</sup> أَخِيرًا وَإِنْ ادَّعَاهُ لِنَفْسِهِ وَأَنْكَرَ شَهَادَتَهَا غَرَمَا نَصَفَ قِيمَتَهُ لِلْمَشْهُودِ عَلَيْهِ [١٣١/ أ] وَلَيْسَ لِلْمَقْرَ لَهُ أَخِيرًا إِلَّا نَصْفُهُ . قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : يَقُومُ مِنْ هَذَا أَنْ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يَتَعَيَّنُ بِحَالٍ مَا دَامَ فِي الذِّمَّةِ وَأَنْ التَّعَرُّضُ إِلَيْهِ بِغَيْرِ الْوَاجِبِ لَا يُوجِبُ فِيهِ حَكْمًا ، وَنَزَلَتْ فِي أَوَائِلِ هَذَا الْقَرْنِ يَعْنِي [القرن] <sup>(٢)</sup> الثَّامِنُ مَسْأَلَةٌ وَهِيَ : أَنْ رَجُلًا لَهُ دِينَ عَلَى رَجُلٍ ، فَعَدَا السُّلْطَانُ عَلَى رَبِّ الدِّينِ فَأَخَذَهُ مِنْ غَرِيمِهِ ، ثُمَّ تَمَكَّنَ رَبُّ الدِّينِ مِنَ طَلَبِ الْمَدِينِ بِدِينِهِ فَاحْتَجَّ الْمَدِينُ بِجَبْرِ السُّلْطَانِ عَلَى أَخْذِهِ مِنْهُ مِنْ حَيْثُ كَوْنُهُ حَقًّا لِرَبِّ الدِّينِ ؛ فَافْتَى بَعْضُ الْفُقَهَاءِ بِبِرَاءَةِ الْمَدِينِ ، وَافْتَى غَيْرُهُ بِعَدَمِ بِرَائَتِهِ ، مُحْتَجًّا بِأَنْ مَا فِي الذِّمَّةِ لَا يَتَعَيَّنُ قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْحَكَمِ <sup>(٣)</sup> : وَلَوْ أَقْرَ الشَّاهِدُ أَنَّهُ شَهِدَ أَوْلَا لَمْ يَشْهَدْ لَهُ مَتَعَمِّدًا لِلزُّورِ لَا بُغْيَ <sup>(٤)</sup> أَنْ يَتَّفَقَ عَلَى تَضَمُّنِهِ لِلثَّانِي .

قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : فِيهِ نَظَرٌ ؛ لِأَنَّ مَقْتَضَى قَوْلِ ابْنِ عَبْدِ الْحَكَمِ : أَنْ لَا <sup>(٥)</sup> فَرْقَ بَيْنَ تَعَمُّدِ الزُّورِ وَعَدَمِهِ فَتَأْمَلْهُ .  
وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا غَرَمَ نِصْفَ الْحَقِّ كَرَجَلٍ مَعَ نِسَاءٍ .

قَوْلُهُ : (وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا غَرَمَ نِصْفَ الْحَقِّ) هَذَا رَاجِعٌ لَجَمِيعِ فُرُوعِ الرُّجُوعِ وَلَا يَخْتَصُّ بِمَسْأَلَةِ زَيْدٍ وَعِمْرُو .  
وَهُوَ مَعْنَى فِي الرِّضَاعِ كَانْتَنِتَيْنِ ، وَعَنْ بَعْضِهِ غَرَمَ نِصْفَ الْبَعْضِ ، وَإِنْ رَجَعَ مَنْ يَسْتَقِيلُ أَحَدَهُمَا يَغْدُوهُ فَلَا غَرَمَ ، فَإِذَا رَجَعَ غَيْرُهُ فَالْجَمِيعُ .

قَوْلُهُ : (وَهُوَ مَعْنَى فِي الرِّضَاعِ كَانْتَنِتَيْنِ) كَذَا قَالَ ابْنُ شَاسٍ وَتَبِعَهُ ابْنُ الْحَاجِبِ <sup>(٦)</sup>

(١) فِي (١) : (مَنْ شَهِدَ إِلَيْهِ) ، وَفِي (٣) : (مَنْ شَهِدَ لَهُ) .

(٢) مَا بَيْنَ الْمَكُوفَتَيْنِ زِيَادَةٌ مِنْ : (٣) .

(٣) فِي الْأَصْلِ ، وَ(١) ، وَ(٢) ، وَ(٤) : (عَبْدُ السَّلَامِ) .

(٤) فِي (١) ، وَ(٢) : (لَا يَبْغِي) .

(٥) فِي (٢) : (لَا) ، وَفِي (٣) : (لَا) .

(٦) انْظُرْ : عَقْدُ الْجَوَاهِرِ الثَّمِينَةِ ، لِابْنِ شَاسٍ : ١٠٧٢ ، ١٠٧١ ، ٣ / قَالَ : (فَلَوْ شَهِدَ رَجُلٌ وَعَشْرُ نِسَاءٍ عَلَى رِضَاعٍ ، ثُمَّ رَجَعَ الْكُلُّ بَعْدَ الْحَكْمِ ، فَعَلِ الرَّجُلُ سَدَسَ مَا يَجِبُ مِنَ الْغَرَامَةِ عَمَّا أَتَلَفَتِ الشَّهَادَةُ ، وَعَلَى كُلِّ امْرَأَةٍ نِصْفَ سَدَسِ قَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ : (فَلَوْ كَانَ مَا يَقْبَلُ فِيهِ امْرَأَتَانِ كَالرِّضَاعِ وَغَيْرِهِ وَرَجَعُوا فَعَلِ الرَّجُلُ سَدَسَ وَعَلَى كُلِّ امْرَأَةٍ نِصْفَ سَدَسٍ) انْظُرْ : جَامِعُ الْأَمْهَاتِ ، لِابْنِ الْحَاجِبِ ، ص ٤٨٢ .

وقبله ابن راشد القفصي وقال ابن هارون : جعلوا عَلَى الرجل <sup>(١)</sup> ضعف ما عَلَى المرأة ، وفيه نظر ، والقياس استواء الرجل والمرأة في الغرم في هذا الفصل ؛ لأن شهادة المرأة فيه كشهادة الرجل ، ونحوه لابن عبد السلام ، وزاد : ولعل <sup>(٢)</sup> وجهه أن الشَّهَادَةَ لما آلت إِلَى المال حكم بالرجوع فيها بحكم الرجوع عن شهادة الأموال ، وقال ابن عرفة : هذا التوجيه <sup>(٣)</sup> وهم ؛ لأن رجوع الرجل مَعَ نسوة فِي الأموال يوجب عَلَيْهِ غرم نصف الحق لا ضعف ما يجب عَلَى المرأة ، وعندني أَنَّهُ يتوجه عَلَى غير المشهور فِي إضافة الغرم إِلَى عدد الشهود من حيث عددهم لا عَلَى أَقل النصاب منهم ، وهو قول ابن عبد الحكم ، وأشهب فِي أربعة رجع ثلاثة منهم ، أن عليهم ثلاثة أرباع الحق خلاف المشهور أن عليهم نصفه . فتأمله

قال ابن عرفة : ولا أعرف هذه المسألة لأحد من أهل المذهب ولقد أطال الشيخ أبو محمد وابن يونس فِي هذا الباب فلم يذكرها ؛ وإنما ذكرها الغزالي فِي " وجيزه " بلفظ ما ذكره ابن شاس ، فظنَّ ابن شاس موافقتها للمذهب فأضافها إليه ، وهو متعقب .

**وَالْمَقْضِي عَلَيْهِ مَطَالَبَتُهُمَا بِالْدَفْعِ لِلْمَقْضِي لَهُ .**

قوله : ( **وَالْمَقْضِي عَلَيْهِ مَطَالَبَتُهُمَا بِالْدَفْعِ لِلْمَقْضِي لَهُ** ) يعني أن الشاهدين إِذَا شهدا لرجل عَلَى آخر بحق ، ثم رجعا عن شهادتهما ذلك كله قبل <sup>(٤)</sup> أن يغرم المقضي عَلَيْهِ فله أن يطالبهما بالدفع للمقضي له ؛ لأن الحق توجه عَلَيْهِ للمقضي له بشهادتهما أولاً ، وتوجه عَلَيْهِمَا للمقضي <sup>(٥)</sup> عَلَيْهِ برجوعهما عن شهادتهما فله أن يخرج عن هذه الخسارة بأن يلزمهما الدفع للمقضي له وكذا فِي النوادر عن ابن عبد الحكم وعبارة المصنف موفية بِهِ ؛ فهي محررة بِخلاف ما يعطيه لفظ ابن الحاجب من أن المقضي عَلَيْهِ يقبضه من الشاهدين ثم يدفعه للمقضي له .

(١) زاد فِي : (٣٥) : (فِي الغرم) .

(٢) فِي الأصل : (وَالْعَمَل) .

(٣) فِي (١٥) : (التوجيه) .

(٤) فِي : (بعد) .

(٥) فِي الأصل : (لِلْمَقْضِي) .

وَالْمَقْضِيَّ لَهُ ذَلِكَ : عَذَرَ بْنِ الْمُقْضِيِّ عَلَيْهِ ، إِنْ أُمِّكَ جَمَعَ بَيْنَ الْمُسْتَنِينَ

جـ

قوله : (وَالْمَقْضِيَّ لَهُ ذَلِكَ ، إِذَا تَعَذَّرَ مِنَ الْمُقْضِيِّ عَلَيْهِ) تبع في هذا ابن الحاجب <sup>(١)</sup> وهو خلاف ما في النواذر عن الموازية أنه إذا حكم بشهادتهما ثم رجعا فهرب المقضي عليه قبل أن يؤدي ، وطلب المقضي له أن يأخذ الشاهدين بما كانا يغرمان لغريمه كَو غرم لا يلزمهما [غرم] <sup>(٢)</sup> حتى يغرم المقضي عليه فيغرمنا له حيثنذ ؛ ولكن ينفذ القاضي الحكم للمقضي عليه على الراجعين بالغرم هرب أو لم يهرب ، فإذا غرم أغرمهما كما لو شهدا على رجل بحق إلى سنة ثم رجعا فلا يرجع عليهما حتى تحل السنة ، ويغرم هو وله أن يطلب القضاء بذلك عليهما الآن ولا يغرمنا الآن .

قال ابن عرفة : فقول <sup>(٣)</sup> ابن الحاجب : وللمقضي <sup>(٤)</sup> له ذلك إذا تعذر من المقضي عليه . وهم ؛ لأنه خلاف المنصوص ، وكو ذكره بعد ذكر المنصوص أمكن أن يكون قولاً انفرد بمعرفته . وقال ابن عبد السلام <sup>(٥)</sup> : لا أعلم من أين نقله إلا أنه يقال على هذا : إِذَا كَانَ الشاهدان في هذا الفرع لا يلزمهما الدفع إلا بعد غرم المقضي عليه فغرمهما حيثنذ مشروط بغرم المقضي عليه ، ويلزم تأخير الشرط عن المشروط وذلك [١٣١/ب] مناقض لأصل المسألة : أن للمقضي عليه أن يطالبهما بالدفع للمقضي له قبل غرمه ، ألا ترى أن غرمهما سابق على غرمه فيكون غرمهما سابقاً لاحقاً ، وهو باطل .

فقال ابن عرفة وقفه على غرمه <sup>(٦)</sup> إنما هو في غيبته لا مع حضوره ، ولا يتوهم [تأخير] <sup>(٧)</sup> الشرط عن المشروط إلا من مجموع توقف غرمهما على غرمه ، مع لزوم غرمهما

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٢ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) في (٢٥) : (وقول) .

(٤) في الأصل : (وللمقضي) .

(٥) في (٣٠) : (عبد الحكم) .

(٦) في (١٥) ، و (٣٠) : (غريمه) .

(٧) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) ، و (٣٠) ، وفي (١٥) : (تأخر) .

بمجرد طلب غرمها قبل غرمه ، ويردّ بآته إنها شرط غرمها بغرمه في حال غيبته لا في حال حضوره ؛ لآته في غيبته يمكن أن لو حضر أقر بالحق المشهود<sup>(١)</sup> عَلَيْهِ بِهِ ، وَإِذَا حضر وطلب غرمها انتهى<sup>(٢)</sup> هذا الاحتمال ، فقله : (يلزم تأخير الشرط عن المشروط) وهم ، فتأمله . انتهى .

وزعم المصنف في توضيحه أن ما قاله ابن الحاجب هو مقتضى الفقه ؛ لأن الشهود غرماء غريمه<sup>(٣)</sup> ، ولعله لهذا تبعه هنا وما كَانَ ينبغي له ذلك .

**وَالْأَجْمَعُ يَسْبَعُ [١/٧٦] وَلَكِنْ كُنْشِمٌ ، وَنَتَاجٌ إِلَّا يَمْلِكُ مِنَ الْمَقَاسِمِ .**

قوله : (وَالْأَجْمَعُ يَسْبَعُ وَلَكِنْ كُنْشِمٌ) أي : إِذَا ذكرت إحدى البيتين مَعَ الملك سبب الملك من نسيج ثوب ونتاج حيوان ونحوهما كنسج كتاب واصطياد وحش ، وَلَمْ تذكر الأخرى سوى مجرد الملك ، فَإِنْ ذَاكَ السبب مرجحة عَلَى التي لَمْ تذكره ، وينحو هذا فسر ابن عبد السلام كلام ابن الحاجب وقال في توضيحه : كما إِذَا شهدت إحداها : أَنَّهُ صَادَها أَوْ نتجت عنده وشهدت الأخرى بالملك المطلق . انتهى .

وقال في شهادات " المدونة " : وَلَوْ أَنَّ أمة ليست بيد أَحدهما فَأَتَى أَحدهما ببينة أَنها له لا يعلمونها خرجت عن ملكه حتى سرق له وأقام الأخرى بينة أَنها له [ولدت عنده]<sup>(٤)</sup> لا يعلمونها خرجت عن ملكه بشيء وقضي<sup>(٥)</sup> بها لصاحب الولادة<sup>(٦)</sup> .

وقال للخمى قال أشهب : فيمن أقام بينة<sup>(٧)</sup> في أمة بيد رجل أَنها ولدت عنده فلا

(١) في (ن) : (للمشهود) .

(٢) في (ن) : (انتهى) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ٣٣٤ / ١٠ .

(٤) ما بين المكوّنين ساقط من (ن) : (٤) .

(٥) في الأصل ، (ن) ، و(ن) : (قضى) .

(٦) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٨٩ / ١٣ ، ونصها : (قلت أَرَأَيْتَ أمة ليست في يد واحد منا أَقمت البينة أَنها سرقَت مني ، وَأَنهم لا يعملون أَنها خرجت من ملكي ، وَأقام آخر البينة أَنها أمته ، وَأنها ولدت عنده لا يعلمون أَنه باع ولا وهب ؟ قال : أَقضى بها لصاحب الولادة) والنص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٧ / ٣ .

(٧) في الأصل : (بيينة) .

يقضى له بها حتى يقولوا: أَنَّهُ كَانَ يَمْلِكُهَا لَا نَعْلَمُ لِغَيْرِهِ فِيهَا حَقًّا وَقَدْ يُولَدُ فِي يَدَيْهِ مَا هُوَ لِغَيْرِهِ وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ: إِنَّمَا لَمَن وَلَدَتْ عِنْدَهُ أَصُوبٌ، وَحَمَلٌ<sup>(١)</sup> الْأَمْرَ عَلَى أَنَّهَا كَانَتْ لَهُ حَتَّى يَثْبُتَ أَنَّهَا وَدِيعَةٌ أَوْ غَضَبٌ. انْتَهَى وَذَكَرَ فِي تَوْضِيحِهِ عَنِ التُّونِسِيِّ نَحْوَهُ.  
أَوْ تَارِيخٍ، أَوْ تَقْدِيمِهِ، وَيَمْزِيْدُ عِدَالَةً، لَا عَدَدٍ، وَيَشَاهِدُ بَيْنَ عَلَى شَاهِدٍ، وَيَمِينٍ، أَوْ أَمْرَاتَيْنِ.

قوله: (أَوْ تَارِيخٍ) معطوف على (سبب).  
وَيَمِينٍ، إِنْ لَمْ تَرْجَمْ بَيِّنَةً مُقَابِلَهُ، فَيَحْلِفُ، وَيَا أَمْلِكُ عَلَى الْحَوْزِ، وَيَنْقُلُ عَلَى مُسْتَضْبِحَةٍ.

[قوله: (وَيَمِينٍ، إِنْ لَمْ تَرْجَمْ بَيِّنَةً مُقَابِلَهُ، فَيَحْلِفُ) رجوع الحلف للمنطوق أين من رجوعه للمفهوم]<sup>(٢)</sup>.  
وَصِيغَةُ الْمَلِكِ يَتَصَرَّفُ، وَعَدَمُ مُنَازَعٍ، وَحَوْزٍ طَالَ كَعَشْرَةِ أَشْهُرٍ، وَأَنَّهَا لَمْ تَخْرُجْ عَنْ مَلِكِهِ فِي عِلْمِهِمْ.

قوله: (وَصِيغَةُ الْمَلِكِ يَتَصَرَّفُ، وَعَدَمُ مُنَازَعٍ، وَحَوْزٍ طَالَ كَعَشْرَةِ أَشْهُرٍ) الملك: استحقاق التصرف في الشيء بكل أمر جائز فعلاً<sup>(٣)</sup> أو حكماً لا بنبأ<sup>(٤)</sup>، فيدخل ملك الصبي ونحوه لاستحقاقهما ذلك حكماً، ويخرج تصرف الوصي والوكيل وذوي الإمرة. قاله ابن عرفة، وقال اللخمي: قال سحنون من حضر رجلاً اشترى سلعة من السوق، فلا يشهد أنها ملكه، والشهادة بالملك أن تطول الحيازة وهو يفعل ما يفعل المالك بلا<sup>(٥)</sup> منازع، وسواء حضروا بدء دخولها في يديه<sup>(٦)</sup> أم لا، فليشهدوا بالملك، وإن لم تطل<sup>(٧)</sup>

(١) في (٢٥): (حمل).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٣) في (٢٥): (فعله).

(٤) في (١٥)، و(٢٥): (نبأ).

(٥) في الأصل، (١٥)، و(٢٥): (لا).

(٦) في (١٥): (يدته).

(٧) في (٣٥): (إن لم تطل).



الحيازة لم يثبت الملك إلا أن يشهدوا أنه<sup>(١)</sup> غنمها من دار الحرب وشبهه ، قال اللخمي : انتهى قول سحنون .

وإلى هذا ذهب أشهب ألا يثبت الملك بمجرد ولادة الأم إلا أن تطول الحيازة ، انتهى .  
وأما تحديد الطول هنا<sup>(٢)</sup> فقال أبو الفضل راشد في كتاب : " الحلال والحرام " عن بعض المتأخرين : تجوز الشهادة<sup>(٣)</sup> بالملك لحائز سنة .

**وَتَوَوَّلْتُ عَلَى الْكَمَالِ فِيهِ الْأَخِيرَ .**

قوله : (وَتَوَوَّلْتُ عَلَى الْكَمَالِ فِيهِ الْأَخِيرَ) اعتمد في توضيحه على ما في التقييد ، فعزى هذا التأويل لأبي إبراهيم الأعرج ، وأبي الحسن الصغير من أئمة فاس وعزاه ابن عرفة لنص عارية " المدونة " ، وظاهر قول ابن يونس وابن رشد ، قال وكان ابن عبد السلام وابن هارون يميلان " المدونة " على القولين وهو ظاهر نقل ابن عات في : الطرر عن ابن سهل ، والأظهر أن ما في العارية تفسير<sup>(٤)</sup> .

**لَا بِالشَّتْرَاءِ ، وَإِنْ شُهِدَ بِإِقْرَارِ اسْتَنْصِيبٍ وَإِنْ تَعَذَّرَ تَرْجِيمُ سَقَطْنَا ، وَبَقِيَ بَيْدَ حَافِظِهِ ، أَوْ لِمَنْ يَفْقَرُ لَهُ .**

قوله : (لَا بِالشَّتْرَاءِ) الظاهر أنه معطوف على (بالنصرف) وكأنه قال : وصحة الملك بالنصرف وما<sup>(٥)</sup> معه لا باشتراء ، فهو إشارة إلى قول اللخمي قال سحنون فيمن حضر رجلاً اشترى سلعة من السوق : فلا يشهد أنها ملكه ولو أقام [رجل بينة أنها ملكه

(١) في (١٥) : (به) ، وفي (٢٥) ، و(٣٥) : (أنها) .

(٢) ما بين المعكوفين زيادة من : (٢٥) ، و(٣٥) .

(٣) في (٣٥) : (الحيازة) .

(٤) انظر : التوضيح ، لخليل بن إسحاق : ٣٤٦ / ١٠ ، قال فيه : (مالك) وليس عليه أن يأتي بينة تشهد على البت أنه ما باع ولا وهب ، ولو شهدت البينة بذلك كان زوراً ، ولهذا الظاهر قال ابن القاسم : لأنه قال : وإن أبوا أن يقولوا ما علموه باع ولا وهب ولا تصدق فشهادتهم باطلة . وظاهر ما في كتاب العارية من المدونة ، أنه ليس بشرط) .

(٥) في (١٥) : (وأما) .

وأقام<sup>(١)</sup> هذا بينة أنه اشتراها من السوق : كانت لصاحب الملك وقد يبيعها من لا يملكها ، ولو قال لا باشتراء منه لأمكن أن يعود الضمير على الخصم ، وأن يكون المعنى : أن [١٣٢/أ] شهود الملك لا يحتاجون إلى أن يقولوا أنه لم يخرج عن ملكه في علمهم إذا شهدوا أنه اشتراها<sup>(٢)</sup> من خصمه ، بل يحكم بالاستصحاب<sup>(٣)</sup> ولا يقبل قول الخصم أنه عاد إليه كما ذكر ابن شاس<sup>(٤)</sup> وأتباعه وإن لم يعرفه ابن عرفة نصاً في المذهب ؛ وعلى هذا فيكون من نوع قوله بعده : (وإن شهدوا بقراء استصحب) .

وَقَسِمَ عَلَى الدَّعْوَى ، إِنْ لَمْ يَكُنْ يَبِيدُ أَحَدُهُمَا ، كَالْعَوْلِ .

قوله : (وَقَسِمَ عَلَى الدَّعْوَى ، إِنْ لَمْ يَكُنْ يَبِيدُ أَحَدُهُمَا ، كَالْعَوْلِ) كذا في كثير من النسخ بالشَّرْطَ المجرد من الواو ولا يصح غيره ، وهو في غاية التحرير والضبط للمشهور ؛ لأن الذي لم يكن ييد أحدهما يتناول صورتين الأولى : أن لا يكون ييد واحد منهما ، والثانية : أن يكون بأيديهما معا ، وذكر ابن الحاجب وأتباعه الاتفاق في الأولى ونقضه ابن عرفة بما ذكر ابن حارث من خلاف عبد الملك وسحنون وبما في النوادر من كتاب ابن سحنون عن أشهب .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، و (٢٥) ، و (٣٥) .

(٢) في الأصل ، و (٣٥) : (اشترأوه) .

(٣) الاستصحاب أحد وجه الاستدلال التي يختلف العلماء حول الأخذ بها وإعمالها ، والاستصحاب هو الحكم بثبوت أمر في الزمان الثاني بناء على أنه كان ثابتاً في الزمان الأول . وقيل : هو التمسك بالحكم الثابت في حال البقاء لعدم الدليل المتغير . وقيل هو : هو الحكم ببقاء الحكم الثابت للجهل بالدليل المتغير لا للعلم بالدليل المتغير ، وقيل : هو عبارة عن الحكم ببقاء حكم ثابت بدليل غير متعرض لبقائه ولا لزواله محتمل للزوال بدليله لكنه التمسك عليك حاله ، وهو حجة عند الحنابلة والمالكية وأكثر الشافعية والظاهرية ، وليس بحجة عند أكثر الحنفية والمكلمين كأبي الحسين البصري . انظر : الإبهاج ، لعلي بن عبد الكافي السبكي : ١٦٨/٣ ، والتقرير والتحجير ، لمحمد بن محمد بن حسن : ٣٨٦/٣ ، وإرشاد الفحول ، للشوكاني : ٣٩٦/١ .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٠٨٨/٣ قال : (ولو قال المدعى عليه : كان ملكك بالأمس ، نزح من يده ؛ لأنه يخبر عن تحقيق فيستصحب) .

وَلَمْ يَأْخُذْهُ إِنْ شَهِدَ بِأَنَّهُ كَانَ يَبِيدُهُ ، وَإِنْ ادَّعَى أَخٌ أَسْلَمَ أَنْ أَبَاهُ أَسْلَمَ فَالْقَوْلُ لِلنَّصْرَانِيِّ وَقُدِّمَتْ بَيِّنَةُ الْمُسْلِمِ ، إِلَّا بِأَنَّهُ تَنْصَرُ ، وَمَاتَ أَوْ جَهِلَ أَطْلُهُ فَيَقْسِمُ كَمَجْهُولِ الدِّينِ ، وَنَقَسِمَ عَلَى الْجِهَاتِ بِالسُّوِيَّةِ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُمَا طِفْلٌ ، فَهَلْ يَحْلِفَانِ وَيُوقِفُ الثَّلَاثُ فَمَنْ وَافَقَهُ أَخَذَ حِصْنَهُ وَرَدَّ عَلَى الْآخَرِ وَإِنْ مَاتَ حَلَقًا وَنَقَسِمَ ، أَوْ لِلصَّغِيرِ النِّصْفَ وَيَجْبُرُ عَلَى الْإِسْلَامِ ؟ قَوْلَانِ وَإِنْ قَدِرَ عَلَى شَيْئِهِ ، فَلَهُ أَخْذُهُ إِنْ يَكُنْ غَيْرَ عَقُوبَةٍ ، وَأَمِنْ فِتْنَةٍ وَرَذِيلَةٍ .

قوله : (وَلَمْ يَأْخُذْهُ إِنْ شَهِدَ بِأَنَّهُ كَانَ يَبِيدُهُ) هذا مختصر من قول ابن الحاجب : وَلَوْ شَهِدَ أَنَّهُ كَانَ فِي يَدِ الْمُدَّعِي أَمْسَ لَمْ يَأْخُذْهُ بِذَلِكَ <sup>(١)</sup> . قال ابن عبد السلام : لأن كونه في يده لا يدل على أَنَّهُ مَالِكُهُ وَلَا أَنَّهُ مُسْتَحَقٌّ لَوْضْعِ يَدِهِ عَلَيْهِ وَهُوَ أَعْمُ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ ، وَالْأَعْمُ لَا يَشْعُرُ بِالْأَخْصِ فَلَمْ يَتَّقِ إِلَّا مُطْلَقَ الْحُوزِ ، وَهِيَ هِيَ هَذَا حُوزِي يَدِ الْآخَرِ .

تكميل :

قال ابن شاس : وَلَوْ شَهِدُوا أَنَّهُ انْتَرَعَهُ مِنْهُ أَوْ غَضِبَهُ أَوْ غَلَبَهُ عَلَيْهِ فَالشَّهَادَةُ عَلَى هَذَا جَائِزَةٌ وَيَجْعَلُ الْمُدَّعِي صَاحِبَ الْيَدِ <sup>(٢)</sup> . ففَرَّقَ بَيْنَهُمَا ، وَكَذَا فَعَلَ ابْنُ الْحَاجِبِ وَأَغْفَلَ الْمُصَنِّفُ هُنَا هَذِهِ الثَّانِيَةَ ، وَذَكَرَ ابْنُ عَرَفَةَ أَنَّهُ لَا يَعْرِفُهُمَا مَعَ نَصٍّ لِمَنْ قَبْلَ ابْنِ شَاسَ مِنْ أَهْلِ الْمَذْهَبِ ، مَعَ أَنَّ هَذِهِ الثَّانِيَةَ فِي "النُّوَادِرِ" وَالْكَمَالِ لِلَّهِ سَبْحَانَهُ .

استطراد :

قال في كتاب السرقة من "المدونة" : وَمَنْ شَهِدَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ أَنَّهُ سَرَقَ هَذَا الْمَتَاعَ مِنْ يَدِ هَذَا ، فَقَالَ السَّارِقُ : أَحْلِفُوهُ أَنَّهُ لَيْسَ لِي ، فَاتَّهَ يَقْطَعُ وَيَحْلِفُ الطَّالِبُ وَيَأْخُذُهُ ، فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ السَّارِقُ وَأَخْذَهُ ، كَذَا اخْتَصَرَ أَبُو سَعِيدٍ <sup>(٣)</sup> . وَفِي التَّنْبِيْهِاتِ اسْتِيعَابُهُ . قَالَ أَبُو الْحَسَنِ

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٨٨ .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١٠٨٨ .

(٣) قال في تنبيه المدونة ، للراذعي : ٤ / ٤٣٣ ، ونص المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ٢٧٤ (لو أن رجلاً أقام على رجل البينة أنه سرق هذا المتاع منه ، وقال الذي قبله السرقة : المتاع متاعي ، فأحلف لي هذا الذي يدعي المتاع ، أن المتاع متاعه ، وليس بمتاعي . قال : أرى أن تقطع يده ، ويحلف مدعي المتاع أن المتاع ليس للسارق ، فإن نكل حلف السارق ، ودفع إليه المتاع ولم يقطع يده) ١٦ / ٢٧٤

الصغير: هذه اليمين على نفي دعوى السارق وليست بيمين القضاء ؛ لأن البينة لم تشهد له بالملك .

وَأَنْ قَالَ أَبْرَأَيْي مَوْكَكَ الْغَائِبِ أَنْظِرْ [ فِي الْقَرِيبَةِ وَفِي الْبُعِيدَةِ يَحْلِفُ الْوَكِيلُ مَا عِلْمٌ يَقْبِضُ مَوْكَلَهُ وَيَقْضَى لَهُ ، فَإِنْ حَضَرَ الْمَوْكَلُ حَلَفَ وَاسْتَمَرَ الْقَبْضُ ، وَإِلَّا حَلَفَ الْمَطْلُوبُ وَاسْتَرْجِعَ مَا أَخَذَ مِنْهُ ] <sup>(١)</sup> وَمَنْ اسْتَمَهَلَ لِدَفْعِ بَيِّنَةٍ ، أَنْظِرْ يَا لاجْنَهَادِ كَحَسَابٍ وَشَبَّهَهُ ، يَكْفِيلُ بِالْمَالِ كَأَنْ أَرَادَ إِقَامَةَ ثَانٍ .

قوله : (وَأَنْ قَالَ أَبْرَأَيْي مَوْكَكَ الْغَائِبِ أَنْظِرْ فِي الْقَرِيبَةِ وَفِي الْبُعِيدَةِ يَحْلِفُ الْوَكِيلُ مَا عِلْمٌ يَقْبِضُ مَوْكَلَهُ وَيَقْضَى لَهُ ، فَإِنْ حَضَرَ الْمَوْكَلُ حَلَفَ وَاسْتَمَرَ الْقَبْضُ ، وَإِلَّا حَلَفَ الْمَطْلُوبُ وَاسْتَرْجِعَ مَا أَخَذَ مِنْهُ) أما حلف الوكيل ما علم بقبض موكله فهو كقول ابن كنانة ، وقال ابن عبد السلام : أنه بعيد جداً ؛ لأنه يحلف ليستفيع غيره ، وأما [ما] <sup>(٢)</sup> بعده من الكلام فإنها ساقه ابن عبد السلام قولاً آخر فقال : وقيل : يقضى على المطلوب وترجى له اليمين على الموكل ، فإذا لقيه أحلفه ، وإن نكل حلف المطلوب واسترجع ما دفعه ، ولم يزد في توضيحه على نسبة هذا القول لابن المواز ، وأنت تراه هنا ركّب هذه الفتوى من القولين . فتأمله <sup>(٣)</sup> ، وأما ابن عرفة فلم يذكر هنا هذا القول الأخير ؛ وإنما اعتنى بنقل الأسمعة ، فقف عليه .

أَوْ لِإِقَامَةِ بَيِّنَةٍ فَيَحْمِلُ بِالْوَجْهِ . وَفِيهَا أَيْضًا نَفْيُهُ ، وَهَلْ خِلَافٌ ، أَوْ الْمَرَادُ وَكَيْلٌ بِلَا زَمَةٍ ، أَوْ لَمْ تَعْرِفْ عَيْنَهُ تَأْوِيلَاتٌ ، وَيُجِيبُ عَنِ الْقِصَاصِ الْعَبْدُ وَعَنِ الْأَرْضِ السَّيِّدُ وَالْيَمِينُ فِي كُلِّ حَقٍّ . يَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ وَلَوْ كِتَابِيًّا ، وَتَوَوَّلْتُ أَيْضًا عَلَى أَنْ النُّصْرَانِي يَقُولُ بِاللَّهِ فَقَطُّ ، وَغَلَطْتُ فِي رُبْعِ دِينَارٍ بِجَامِعِ كَالْكُنَيْسَةِ ، وَبَيَّنْتُ النَّارَ ، وَبِالْقِيَامِ ، لَا بِالِاسْتِقْبَالِ وَيُمْنَبَرِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ ، وَخَرَجْتُ الْمُخْدَرَةَ فِيمَا ادَّعَتْهُ ، أَوْ ادَّعَى عَلَيْهَا ، إِلَّا أَنِّي لَا تَخْرُجُ نَهَارًا ، وَإِنْ مُسْتَوْلَدَةٌ قَلِيلًا ، وَتُحْلَفُ

(١) قلت : لم أعثر على هذا النص في مختصر خليل ، وانفردت به نسخة المؤلف ، وأصل المختصر لدينا ، كما انفرد صاحب التاج والإكلیل أيضاً من بين الشراح به ، وقد قال الخطاب : (ويوجد في بعض النسخ وعليها تكلم ابن غازي . . وذكر

النص) انظر : التاج والإكلیل : ٢١٢ / ٦ ، ومواهب الجليل : ٢١٤ / ٦

(٢) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) ، و (٣٥) .

(٣) انظر : التوضيح ، لخليل بن اسحاق : ١٠ / ٣٥٦ .

فِي أَقْلٍ بِبَيِّنَتِهَا وَإِنْ ادَّعَيْتَ قَضَاءً عَلَى مَيِّتٍ لَمْ يَحْلِفْ إِلَّا مَنْ يُظَنُّ بِهِ الْعِلْمُ مِنْ وَرَثَتِهِ ، وَحَلَفَ فِي نَفْسِ بَنَاتٍ ، وَغَشَّ عِلْمًا ، وَاعْتَمَدَ الْبَاءَةَ عَلَى ظَنِّ قَوِيٍّ كَخَطِّ أَبِيهِ ، أَوْ قَرِيبَةٍ ، وَبَيِّنِ الْمَطْلُوبَ مَا لَهُ عِنْدِي كَذَا ، وَلَا شَيْءَ مِنْهُ ، وَنَقَى سَبِيًّا ، إِنْ عَيَّنَ وَغَيْرَهُ ، فَإِنْ قَضَى نَوَى سَلَفًا يَجِبُ رَدُّهُ وَإِنْ قَالَ وَقَفَ ، أَوْ لَوْلَايَ لَمْ يَمْنَعْ مَدْعٍ مِنْ بَيِّنَتِهِ ، وَإِنْ قَالَ لِفُلَانٍ ، فَإِنْ حَضَرَ ادَّعَى عَلَيْهِ ، فَإِنْ حَلَفَ فَلِلْمَدْعِيِّ [٧٦ب/ب] تَحْلِيفُ الْمُقَرِّ ، وَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ وَغَرِمَ مَا قُوَّتَهُ ، أَوْ غَابَ لَزِمَهُ يَمِينٌ أَوْ بَيِّنَةٌ ، وَانْتَقَلَتِ الْمَكُومَةُ لَهُ ، فَإِنْ نَكَلَ أَخَذَهُ بِلَا بَيِّنٍ ، وَإِنْ جَاءَ الْمُقَرُّ لَهُ فَصَدَّقَ الْمُقَرُّ ، أَخَذَهُ ، وَإِنْ اسْتَحْلَفَ وَلَهُ بَيِّنَةٌ حَاضِرَةٌ ، أَوْ كَالْجَمْعَةِ يَعْلَمُهَا لَمْ تَسْمَعْ .

قوله : (أَوْ لِإِقَامَةِ بَيِّنَةٍ فَيَحْمِلُ بِالْوَجْهِ) يقيد هذا الإطلاق قوله آخر الضمان : (وَلَمْ يَجِبْ وَكَيْلٌ لِلْخُصُومَةِ وَلَا كَفِيلٌ بِالْوَجْهِ بِالدَّعْوَى إِلَّا بِشَاهِدٍ وَإِنْ ادَّعَى بَيِّنَةٌ بِكَالسُوقِ وَقَفَهُ الْقَاضِي عَنْهُ) .

وَإِنْ نَكَلَ فِي مَالٍ وَحَقِّهِ اسْتَحَقَّ بِهِ يَمِينٌ إِنْ حَقَّقَ ، وَلَيَبَيِّنُ الْمَاكِمُ حُكْمَهُ ، وَلَا يَمُكِّنُ مِنْهَا إِنْ نَكَلَ .

قوله : (وَإِنْ نَكَلَ فِي مَالٍ وَحَقِّهِ اسْتَحَقَّ بِهِ يَمِينٌ إِنْ حَقَّقَ) أي وإن نكل من توجهت عليه اليمين في مال أو حق مال كخيار وأجل استحق خصمه بسبب النكول مع يمينه ، وهو بشرط أن يحقق فيدعي معرفة احترازاً من يمين التهمة ، وقد صرح بالمفهوم في بعض النسخ فقال : (ويمين تهمة بمجرد النكول) ، وقد ظهر لك بهذا التقرير : أنه غير مكرر مع قوله في الأقضية : (فَيَدَّعِي بِمَعْلُومٍ مُحَقَّقٍ) قال وكذا شيء ، وتقدم الكلام عليه فراجع .

بِخِلَافِ مَدْعٍ التَّنَزَّهَ ، ثُمَّ رَجَعَ ، وَإِنْ رُدَّتْ عَلَى مَدْعٍ وَسَكَتَ زَمَنًا فَلَهُ الْحَلْفُ .  
قوله : (بِخِلَافِ مَدْعٍ التَّنَزَّهَ ، ثُمَّ رَجَعَ) كذا هو في جل النسخ وهو الصواب <sup>(١)</sup> .

(١) يشير المؤلف إلى بعض النسخ التي بها : (مدعى عليه) بدل (مدع) وعلى الثاني شرحها الشيخ عlish في منح الجليل :

وَإِنْ حَازَ أَجْنَبِيٌّ غَيْرَ شَرِيكَ وَتَصَرَّفَ ، ثُمَّ ادَّعَى حَاضِرٌ سَاكِنٌ يَلَا مَانِعَ عَشْرَ سِنِينَ ، لَمْ تَسْمَعْ ، وَلَا بَيِّنَتَهُ ، إِلَّا يَأْسُكَانُ وَنَحْوَهُ ، كَشَرِيكِ أَجْنَبِيٍّ حَازَ فِيهَا إِنْ هَدَمَ وَبَنَى ، وَفِي الشَّرِيكِ الْقَرِيبِ مَعَهَا ، قَوْلَانِ ، لَا بَيِّنَ أَبٍ وَابْنِهِ ، إِلَّا يَكْهِيَةُ ، إِلَّا أَنْ يَطُولَ مَعَهَا مَا تَهْلِكُ الْبَيِّنَةُ ، وَيَنْقُطِعُ الْعِلْمُ ، وَإِنَّمَا تَفْتَرِقُ الدَّارَ مِنْ غَيْرِهَا فِي الْأَجْنَبِيِّ ، فَفِي الدَّابَّةِ وَأَمَةِ الْخِدْمَةِ ، السَّنَتَانِ ، وَيَزَادُ فِي عَبْدٍ وَعَرَضٍ .  
 قوله : (وَإِنْ حَازَ أَجْنَبِيٌّ... إِلَى آخِرِ الْبَابِ) مختصر من كلام ابن رشد في رسم يدبر<sup>(١)</sup> من سماع ابن القاسم من كتاب الاستحقاق فعليك به . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (ن) : (يدبير) ، وفي (ن) : (يريد) قلت : لم أقف على رسم من رسوم البيان والتحصيل من سماعات ابن القاسم بهذا المسمى ، والذي وقفت عليه ، وعلى حسب ما نقل صاحب التاج والإكليل أنه في رسم : (يسلف) المسألة الثانية ، وهي مسألة وافية ، استغرق القاضي رحمه الله في بيانها سبع صفحات ، فانظرها في البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٤٥/١١ ، وما بعدها .

## [باب الدماء]

إِنْ أَتَلَفَ مَكَلَفٌ، وَإِنْ رَقَّ، غَيْرَ حَرَبِيٍّ، وَلَا زَائِدٍ حَرَبِيٍّ أَوْ إِسْلَامِيٍّ جَبْنَ الْقَتْلَ، إِلَّا لَغِيلَةٍ.  
[١٣٢/ب] قوله: (إِلَّا لَغِيلَةٍ) هذا كقوله في "المدونة": "إِلَّا أَنْ يَقْتُلَهُ غِيلَةٌ" <sup>(١)</sup>. قال

ابن عرفة: هو استثناء منقطع لأنه بالحرابة قتل؛ لأن الغيلة حرابة؛ ولهذا قال فيها: إِنْ قُتِلَ بِيَدِهِ وَرَجُلِيهِ غِيلَةٌ حُكِمَ عَلَيْهِ بِحُكْمِ الْمُحَارَبِ <sup>(٢)</sup>، وَعَلَى الْإِنْقِطَاعِ حُلٌّ فِي تَوْضِيحِهِ كَلَامُ ابْنِ الْحَاجِبِ.

مَعْصُومًا لِلتَّلَفِ وَالْإِصَابَةِ بِإِيمَانٍ أَوْ أَمَانٍ. كَالْقَاتِلِ مِنْ غَيْرِ الْمُسْتَحِقِّ، وَأَدَبُ كَمُرْتَدٍّ، وَزَانٍ أَحْمِنَ، وَبِدَّ سَارِقٌ فَالْقَوْدُ مُتَعَيِّنًا، وَإِنْ قَالَ إِنْ قَتَلْتَنِي أَبْرَأْتُكَ، وَلَا دِيَةَ لِعَاقِبٍ مُطْلَقٍ إِلَّا أَنْ تَنْظُرَ إِرَادَتُهَا. فَيُحْلَفُ، وَيَبْقَى عَلَى حَقِّهِ إِنْ أَمْتَنَ. كَعَقُوبِهِ عَنِ الْعَبْدِ، وَاسْتَحَقَّ وَلِيُّ دَمٍ مِنْ قَتْلِ الْقَاتِلِ، أَوْ قَطَعَ بِدِّ الْقَاتِلِ. كَدِيَّةٍ خَطَا، فَإِنْ أَرْضَاهُ وَلِيُّ الثَّانِي، فَلَهُ، وَإِنْ فُقِنَتْ عَيْنُ الْقَاتِلِ، أَوْ قُطِعَتْ يَدُهُ، وَلَوْ مِنَ الْوَلِيِّ بَعْدَ أَنْ أُسْلِمَ لَهُ فَلَهُ الْقَوْدُ، وَقَتْلُ الْأَدْنَى بِالْأَعْلَى كَحَرْبِ كِتَابِيِّ بِعَبْدٍ مُسْلِمٍ، وَالْكَفَّارِ بِغَضَبِهِمْ يَبْغِضُ مِنْ كِتَابِيِّ وَمَجُوسِيٍّ وَمُؤْمِنٍ كَذَوِي الرِّقِّ، وَذَكَرَ، وَصَحْبِهِمْ، وَضُدُّوهُمْ، وَإِنْ قَتَلَ عَبْدٌ عَبْدًا بِبَيِّنَةٍ أَوْ قَسَامَةٍ خَبَرَ الْوَلِيَّ، فَإِنْ اسْتَحْيَاهُ فَأَسْبَغَهُ، إِسْلَامَهُ، أَوْ قِدَاؤَهُ، إِنْ قَصَدَ ضَرْبًا، وَلَوْ بِقَضِيْبٍ كَخَنْقٍ وَمَنْعَ طَعَامٍ، أَوْ مُثَقِّلٍ.

قوله: (مَعْصُومًا لِلتَّلَفِ وَالْإِصَابَةِ) كأنه يعني للتلف في النفس والإصابة في الجرح ففي النواذر لو جرح مسلم مسلماً فارتد <sup>(٣)</sup> المجروح ثم نُزِيَ فِيهِ، فمات فاجتمع الناس على [أَنْ لَا قَوْدًا] <sup>(٤)</sup>؛ لَأَنَّهُ صَارَ إِلَى مَا أَحَلَّ دَمُهُ <sup>(٥)</sup>. أشهب: لو قطع مسلم يد مسلم، ثم ارتد الذي

(١) انظر: المدونة، لابن القاسم: ٤٣٠/١٦، ونصها: (أَرَأَيْتَ إِنْ قَتَلَ رَجُلٌ وَلِيًّا قَتَلَ غِيلَةً، فَصَالِحَتُهُ عَلَى الدِّيَةِ أَيْجُوزُ هَذَا فِي قَوْلِ مَالِكٍ؟ قَالَ: لَا، إِنَّمَا ذَلِكَ إِلَى السُّلْطَانِ، لَيْسَ لَكَ هَا هُنَا شَيْءٌ، وَتَرَدَّدَ مَا أَخَذْتَ مِنْهُ، وَيُحْكَمُ عَلَيْهِ السُّلْطَانُ بِحُكْمِ الْمُحَارَبِ فَيَقْتُلُهُ السُّلْطَانُ يَضْرِبُ عَقَبَهُ أَوْ يَصْلِبُهُ إِنْ أَحَبَّ حَيًّا فَيَقْتُلُهُ مَصْلُوبًا)، ونص التهذيب: (وَمَنْ قَتَلَ وَلِيَّهُ قَتَلَ غِيلَةً، فَصَالِحٌ فِيهِ عَلَى الدِّيَةِ، فَذَلِكَ مُرَدُّوهُ، وَالحُكْمُ فِيهِ إِلَى الْإِمَامِ، إِمَّا أَنْ يَقْتُلَهُ أَوْ يَصْلِبُهُ حَيًّا ثُمَّ يَقْتُلَهُ، عَلَى مَا يَرَى مِنْ أَشْنَعِ ذَلِكَ) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٦٠٠/٤.

(٢) انظر: تهذيب المدونة، للبراذعي: ٥٩٨/٤.

(٣) في (ن) (١)، و(ن) (٣): (فَارْتَدَّى).

(٤) في (ن) (١): (الْقَوْدُ)، وفي (ن) (٣): (لَا قَوْدَ).

(٥) انظر: النواذر والزوائد، لابن أبي زيد: ٥٥٠/١٣.

قطعت يده فمات مرتداً أو قتل لثبت القصاص في قطع اليد على الجاني ، وليس لورثته أن [ يقسموا على الجاني فيقتلوه ]<sup>(١)</sup> ؛ لأن الموت كان وهو مرتد .

**وَلَا قَسَامَةَ إِنْ أَنْفَذَ مَقْتَلَهُ<sup>(٢)</sup> ، أَوْ مَاتَ مَغْمُوراً ، وَكَطَرَمَ غَيْرَ مُحْسِنٍ لِلْعَوَمِ . عَدَاوَةً ، وَإِلَّا فَدَبِيَّةً ، وَكَحَقَرٍ يَنْزِرُ ، وَإِنْ يَبْيِغْتِهِ ، وَوَضَعَ مِزْلَقًا ، أَوْ رَبَطَ دَابَّةً يَطْرِيْقُ وَاتَّخَذَ كَلْبًا عَقُورًا تَقْدُمُ لِصَاحِبِهِ فَصَدَّ الضَّرَرُ ، وَهَلَاكَ الْمَقْصُودُ .**

قوله : (وَلَا قَسَامَةَ إِنْ أَنْفَذَ مَقْتَلَهُ ، أَوْ مَاتَ مَغْمُوراً) كذا سوى بينهما في " المدونة " في نفي القسامة فقال في الأول : وأما إن شقت حشوته فتكلم وأكل وعاش يومين أو ثلاثة فإنه يقتل قاتله بغير قسامة ، إذا كان قد أنفذ مقاتله ، وقال في الثاني : ومن ضرب فمات تحت الضرب أو بقي مغموراً لم يأكل ولم يشرب ولم يتكلم ولم يفق حتى مات فلا قسامة فيه<sup>(٣)</sup> . كذا اختصرها أبو سعيد وهو موافق لما في الأمهات<sup>(٤)</sup> فتأمل مع قوله في توضيحه : ظاهر " المدونة " أن في المغمور القسامة . مع جملة كلام ابن الحاجب على نفي القسامة على ما في النسخة التي رأيتها<sup>(٥)</sup> من " التوضيح " <sup>(٦)</sup> .

**وَالِإِلَّا فَالدَّبِيَّةُ ، وَكَالْإِكْرَاهِ ، وَتَقْدِيمِ مَسْمُومٍ .**  
قوله : (وَالِإِلَّا فَالدَّبِيَّةُ) لا يقال<sup>(٧)</sup> في مثله استثناء<sup>(٨)</sup> .

(١) في (ن ٣) : (يقسموا على الجاني أن يقتلوه) .

(٢) في أصل المختصر والمطبوعة : (يَبْيِغْتِهِ) .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : (٤/ ٦٠٤) ، والنص المسوق به تقديم وتأخير ، ونص المدونة ، لابن القاسم : (أرأيت إن شققت بطن رجل فتكلم وأكل وعاش يومين أو ثلاثة ، ثم مات من ذلك أتكون فيه القسامة أم لا ؟ قال : لم أوقف مالكا على هذا ، ولكن مالكا قال : من ضربه ثم مات تحت الضرب أو بقي بعد الضرب مغموراً لم يأكل ولم يشرب ولم يتكلم ولم يفق حتى مات فهذا الذي لا قسامة فيه) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٣٤ / ١٦ .

(٤) هذا النص بعينه نص المدونة التي عبر هنا المؤلف هنا بالأمهات .

(٥) في (١ ن) : (رأينا) .

(٦) قال ابن الحاجب : (فلو لطمه أو وكزه أو رماه بحجر أو ضربه بعضاً متعمداً على وجه القتال لا اللب فمات عاجلاً أو مغموراً لم يتكلم فيه القود فلو مات بعد وقد تكلم يوماً أو أياماً فالقول بفسامة) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٨٨ .

(٧) في (١ ن) : (يقبل) .

(٨) في (٢ ن) : (استثاف) .



وَرَمِيهِ عَلَيْهِ حَيَّةٌ وَكَإِشَارَتِهِ بِسَيْفٍ فَهَرَبَ ، وَطَلَبَهُ ، وَبَيْنَهُمَا عَدَاوَةٌ ، وَإِنْ سَقَطَ فَيَقْسِمَانِ<sup>(١)</sup> ، وَإِشَارَتُهُ قَطْعُ خَطْلٍ .

قوله : (وَرَمِيهِ عَلَيْهِ) إشارة لما في النوادر عن<sup>(٢)</sup> ابن حبيب عن أصبغ فيمن طرح<sup>(٣)</sup> حية على رجل يعرف أنها قاتلة قال في توضيحه : ولو قيل بالقصاص في الحية ولو لم يعرف أنها قاتلة [ما بعد]<sup>(٤)</sup> .

وقال ابن عرفة : مقتضى قوله في " المدونة " : إِذَا تَعَمَدَ بِضَرْبِ لَطْمَةٍ فَمَاتَ قَتْلُ بِهِ<sup>(٥)</sup> .  
عدم شرط معرفة أن الحية قاتلة ما لم يكن على وجه اللعب .

وَكَالِإِمْسَاكِ لِلْقَتْلِ ، وَيَقْتُلُ الْجَمِيعَ يَوَاحِدٍ ، وَالْمَتَمَالِفُونَ ، وَإِنْ يَسُوْطُ سَوَاطِئَ [١/٧٧] ، وَالْمَتَسَبِّبُ مَعَ الْمَبْشِيرِ ، كَمَكْرِهِ وَمَكْرِهِ ، وَكَأَبْرِ ، أَوْ مَعْلَمٍ أَمَرَ وَلَدًا صَغِيرًا ، أَوْ سَبَّ أَمَرَ عَبْدًا مُطْلَقًا ، فَإِنْ لَمْ يَخْفِ الْمَأْمُورُ اقْتَصَرَ مِنْهُ فَقَطْ ، وَعَلَى شَرِيكِ الصَّيِّ الْقِصَاصِ ، إِنْ تَمَالَاهُ عَلَى قَتْلِهِ ، لَا شَرِيكَ مُخْطِئٍ ، وَمَجْنُونٍ ، وَهَلْ يَقْتَضِ مِنْ شَرِيكِ سَبْعٍ وَجَارِهِ نَفْسِهِ ، وَخَرِيٍّ وَمَرَضٍ بَعْدَ الْجُرْحِ ، أَوْ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ ؟ قَوْلَانِ .

قوله : (وَكَالِإِمْسَاكِ لِلْقَتْلِ) هذه عبارة ابن الحاجب<sup>(٦)</sup> ، فكأنه فهم في توضيحه أن اللام للتعليل فقال : مفهومه أنه لو أمسكه لا للقتل لم يقتل به ، وهكذا في الموطأ<sup>(٧)</sup> وأما ابن عبد السلام فكأنه فهم أن اللام لانتهاء الغاية فقال : أطلق ولم يعتبر زيادة قيد على الإمساك

(١) في الأصل : (وسقط بقسامة) .

(٢) في (٣٥) : (وعن) .

(٣) في (٣٥) : (صرح) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) ، وفي (٣٥) : (يعلم) .

(٥) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٠٨ / ١٦ ، ونصها : (أرأيت ما تعددت من حصول بلطمة أو بلكزة أو ببندقة أو بحجر أو بقضيب أو بعضا أو بغير ذلك أتية القود إذا مات من ذلك ثم مالك أم لا قال مالك في هذا كله القود) .

(٦) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٨٩ .

(٧) قال في الموطأ : (قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يُمْسِكُ الرَّجُلَ لِلرَّجُلِ فَيَضْرِبُهُ فَيَمُوتُ مَكَاتَهُ : أَنَّهُ إِنْ أَمْسَكَهُ وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ يُرِيدُ قَتْلَهُ ، فَلْيَا بِهِ جَمِيعًا ، وَإِنْ أَمْسَكَهُ وَهُوَ يَرَى أَنَّهُ إِذَا يُرِيدُ الضَّرْبَ ، يَمَّا يَضْرِبُ بِهِ النَّاسُ ، لَا يَرَى أَنَّهُ عَمْدٌ لِقَتْلِهِ ، فَإِنَّهُ يَقْتُلُ الْقَاتِلَ وَيُعَاقِبُ الْمُسَيِّئَ أَثَدَ الْعُقُوبَةِ ، وَتُسَجِّنُ سَنَةً ، لِأَنَّهُ أَمْسَكَهُ ، وَلَا يَكُونُ عَلَيْهِ الْقَتْلُ) انظر : الموطأ ، لمالك بن أنس :

٨٧٣ / ٢٠ ، كتاب الأشربة ، باب القصاص في القتل .

شفاء الغليل في حل مفعل خليل

فجعله مخالفاً لما في الموطأ ، وغيره ، وتبعه ابن عرفة فقال بعد ما ذكر نص الموطأ وغيره : فإطلاق ابن الحاجب إيجاب الإمساك للقود بلا قيد - متعقب .

قال ابن شاس : وشرط القاضي أبو عبد الله بن هارون البصري من أصحابنا في وجوب القصاص على المسك شرطاً آخر وهو : أن يعلم أنه لولا المسك لم يقدر على ذلك <sup>(١)</sup> . ومن يد ابن شاس أخذها ابن عرفة وزاد : يؤيده قوله في " المدونة " : إذا حمل رجل على ظهر آخر شيئاً في الحرز ، فخرج به الحامل ، فإن كان لا يقدر على إخراجهِ إلا بحمل <sup>(٢)</sup> الحامل عليه قطعاً معاً ، وإن كان قادراً على حمله دونه قطع الخارج فقط . انتهى <sup>(٣)</sup> .

والذي وجدته في أول الطبقة التاسعة من " مدارك " عياض : القاضي أبو الحسن على ابن هارون من شيوخ المالكية من أهل البصرة ، فإن كان هو فلعل له كيتان .

وإن تصادماً ، أو تجاذباً مطلقاً قصداً فماتاً أو احدهما فالقود ، وحولاً عليه عكس السفينتين ، إلا لعجز حقيقي <sup>(٤)</sup> لا إكحوف عرق ، أو ظلمة ، وإلا فدية كل على عاقلة الآخر ، وقرسه في مال الآخر كثر من العبد ، وإن تعدد المباشرون ، ففي الممالة يقتل الجميع ، وإلا قدم الأقوى ، ولا يسقط القتل عند المساواة يزوالها يعتق ، أو إسلامه ولا ضمن وقت الإصابية ، والموت ، والجرح كالنفس في الفعل ، والقاعل ، والمفعول ، إلا ناقصاً جرح كاملاً ، وإن تميزت جنابات بلا تمالؤ ، فمن كل كفعله .

قوله : (وإن تصادماً ، أو تجاذباً مطلقاً قصداً فماتاً أو احدهما فالقود) أي : فالحكم <sup>(٥)</sup>

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١٠٩٤ .

(٢) في (١٨) : (يحمل) .

(٣) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبرازعي : ٤ / ٤٢٧ ، قال في المدونة : ( . . . القوم يدخلون جميعاً فيحملون السرقة على واحد منهم ، فيخرج بها واحد منهم يحملها ، وهم الذين حملوها عليه فيقطعون جميعاً ، بمنزلة ما لو حملوا المتاع في حرزه على دابة بعير أو حمار فخر جوابه ، إلا أنهم اجتمعوا في حمله على دابة أنهم يقطعون جميعاً . قال ابن القاسم : وإنما ذلك في كل ما يحتاج إلى حمله لثقله أو لكثرة فأمّا ما يحمله منهم واحد فلا قطع على من أعانته منهم . . . انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٦٩ / ١٦ .

(٤) في أصل المختصر : (إلا) .

(٥) في (١٨) ، و(٣٨) : (فأحكام) .

القيود ، فهو بحذف مضاف فيكون كقول ابن الحاجب : فأحكام القصاص <sup>(١)</sup> . فيستفاد <sup>(٢)</sup> منه أنه إذا مات أحدهما تمكن القصاص ، وإذا ماتا معا بطل حقهما معاً ؛ لأن من أحكام القصاص أن موت من وجب عليه القصاص يبطل حق من وجب له ؛ حسبما قرر ابن عبد السلام ، وتبعه في توضيحه .

وَأَقْتَصَرَ مِنْ مُوضِحَةٍ ، أَوْضَحَتْ عَظَمَ الرَّأْسِ وَالْجَبْهَةِ وَالْخَدَّيْنِ ، وَإِنْ كَابَرَةٍ ، وَسَابِقَهَا مِنْ دَامِيَةٍ ، وَحَارِصَةٍ <sup>(٣)</sup> شَقَّتِ الْجِلْدَ ، وَسَمَحَاقَ كَشَطَتْنِ ، وَبَاضِعَةٍ شَقَّتِ اللَّحْمَ ، وَمَتَلَّجِمَةٍ غَامَصَتْ فِيهِ يَمْتَعِدِدُ ، وَلِطَاطَةٍ قَرِبَتْ لِلْعَظْمِ كَضْرِبَةِ السَّوْطِ ، وَجَرَامِ الْجَسَدِ ، وَإِنْ مُنْقَلَةً بِالسَّاحَةِ إِنْ اتَّحَدَ الْمَحَلُّ كَطَبِيبٍ زَادَ عَمْدًا ، وَإِلَّا فَالْعَقْلُ كَبِيرٌ شَاءَ عَدَمَتِ النَّفْعَ بِصِحْبَتِهِ ، وَبِالْعَكْسِ ، وَعَيْنٌ أَعْمَى ، وَلِسَانٌ أَبْكَمٌ ، وَمَا بَعْدَ الْمَوْضِحَةِ مِنْ مُنْقَلَةٍ أَطَارَتْ فِرَاشَ الْعَظْمِ مِنَ الدَّوَاءِ ، وَأَمَةٌ أَقْضَتْ لِلدَّمَاءِ ، وَمَاغَةٌ خَرَقَتْ خَرِيطَتَهُ <sup>(٤)</sup> ، كَالطَّمَةِ ، وَشَقَرٍ عَيْنٍ ، وَحَاجِبٍ ، وَلَحْيَةٍ ، وَعَمْدَةٍ كَالْخَطِّ إِلَّا فِي الْأَدْبِ .

قوله : (يَا السَّاحَةَ) يتعلق باقتص وميمه مكسورة .

وَالْأَنَّهُ لَا يَعْظُمُ الْخَطَرُ فِي غَيْرِهَا كَعَظَمِ الصَّدْرِ ، وَفِيهَا أَخَافُ فِي رَضِّ الْأُنْثَبِيِّ أَنْ يَنْتَلِفَ ، وَإِنْ ذَهَبَ كَبَصَرٌ <sup>(٥)</sup> يَجْرِمُ اقْتِصَ مِنْهُ ، فَإِنْ حَصَلَ ، أَوْ زَادَ ، وَإِلَّا فَدَبِيَّةٌ مَا لَمْ يَذْهَبْ وَإِنْ ذَهَبَ وَالْعَيْنُ قَائِمَةٌ ، فَإِنْ اسْتَطِيعَ كَذَلِكَ ، وَإِلَّا فَالْعَقْلُ كَانَ شَلَتْ يَدُهُ بِضَرْبَةٍ ، وَإِنْ قُطِعَتْ يَدُ قَاطِعٍ بِسَمَويٍّ ، أَوْ سَرَقَةٍ ، أَوْ قِصَاصٍ لِغَيْرِهِ ، فَلَا شَيْءَ لِمَجْنُونٍ عَلَيْهِ ، وَإِنْ قُطِعَ أَقْطَمَ الْكَفِّ مِنَ الْمِرْفَقِ ، فَلَمَجْنُونٍ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ ، أَوِ الدِّيَّةُ كَمَا طَوَعَ الْحَشَفَةَ ، وَتَقَطَّعَ الْيَدَ الْفَاقِصَةَ إصْبَعًا بِالْكَامِلَةِ يَلَا عَرَمَ ، وَخَيْرٌ إِنْ نَقَصَتْ أَكْثَرَ فِيهِ ، وَفِي الدِّيَّةِ ، وَإِنْ نَقَصَتْ يَدَ الْمَجْنُونِ عَلَيْهِ الْقَوْدُ وَلَوْ إِبْهَامًا لَا أَكْثَرَ .

قوله : (وَالْأَنَّهُ لَا يَعْظُمُ الْخَطَرُ فِي غَيْرِهَا) كذا في النسخ التي رأينا ، ولعله إنما قال : وكان

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٤٩٠ .

(٢) في الأصل : (فيستفاد) .

(٣) الحارِصَةُ : هي التي تقيِّرُ الجلد ولا تُلْغِيهِ . والحارِصَةُ الشجرة التي تشق الجلد قليلاً . انظر : لسان العرب ، لابن منظور :

١١/٧ ، ٣٠٣/٢ .

(٤) في أصل المختصر : (خرصته) ..

(٥) في الأصل : (كبرص) .

يعظم ، بكاف التشبيه فالتبست على الناسخ يلا ، وأما جعله معطوفا على قوله : (وإلا فالقفل) فعجمة لا تليق بالمصنف ؛ لأن إلا الثانية استثنائية ، والأولى مركبة من إن الشرطية ولا النافية <sup>(١)</sup> .

وَلَا يَجُوزُ يَكُونُ لَدِي وَرَقِّي ، وَإِنْ وَصِيَا ، وَتَوَخَّذَ الْعَيْنُ السَّالِمَةَ بِالضَّعِيفَةِ خَلْقَةً أَوْ مِنْ كَبِيرٍ ، وَلِجَمْدِي أَوْ لِكَرَمِيَةِ فَالْقَوْدُ ، إِنْ تَعَمَّدَ ، وَإِلَّا فَيَحْسَابِهِ وَإِنْ فَقَا سَالِمَ عَيْنٍ أَعُورَ فَلَهُ الْقَوْدُ ، وَأَخَذَ الدِّيَّةَ كَامِلَةً مِنْ مَالِهِ ، وَإِنْ فَقَا أَعُورَ مِنْ [٧٧ب] سَالِمَ مَمَّا لَتَنَتْ فَلَهُ الْقِصَاصُ أَوْ دِيَّةٌ مَا تَرَكَ وَغَيْرَهَا فَيُصَفُّ دِيَّةً فَقَطْ فِي مَالِهِ ، وَإِنْ فَقَا عَيْنِهِ السَّالِمَ ، فَالْقَوْدُ وَنِصْفُ الدِّيَّةِ ، وَإِنْ قَلَعَتْ سِنٌ فَنَبَتَتْ فَالْقَوْدُ ، وَفِي الْخَطَا كَذِبَةِ الْخَطَا ، وَالِاسْتِيفَاءَ لِلْعَاصِي كَالْوَلَاءِ ، إِلَّا الْجَدَّ وَالْإِخْوَةَ فَسَيَّانٍ ، وَيُحْلِفُ الثَّلَاثَ ، وَهَلْ إِلَّا فِيهِ الْعَمْدُ ، فَكَأَمْ ؟ تَأْوِيلَانِ ، وَانْتَظِرْ غَائِبٌ لَمْ تَبْعُدْ غَيْبَتَهُ ، وَمَغْمَى ، وَمَبْرَسَمٌ لَا مُطَبِّقٌ وَصَغِيرٌ لَمْ يَتَوَقَّعْ الثَّبُوتُ عَلَيْهِ ، وَلِلنِّسَاءِ إِنْ وَرَثَنَ وَلَمْ يَسَاوِهَنَّ عَاصِبٌ وَلِكُلِّ الْقَتْلِ ، وَلَا عَفْوٌ إِلَّا ياجْتِمَاعِهِمْ كَأَنْ حَزَنَ الْمِيرَاثُ وَثَبَتَ بِقِسَامَةِ وَالْوَارِثِ كَمَوْرَثِهِ ، وَلِلصَّغِيرِ إِنْ عَفِيَ ، نَصِيْبُهُ مِنَ الدِّيَّةِ ، وَلِوَلِيِّهِ النَّظَرُ فِي الْقَتْلِ ، أَوْ الدِّيَّةُ كَامِلَةً ، كَقَطْعِ يَدٍ إِلَّا لِعَسَرٍ فَيَجُوزُ بِأَقْلٍ يَخْلَافُ قَتْلَهُ فِلْعَاصِيهِ ، وَالْأَحَبُّ أَخَذَ الْمَالِ فِي عَبْدِهِ ، وَيَقْتَصِرُ مَنْ يَعْرِفُ بِأَجْرِ مِنَ الْمُسْتَحَقِّ ، وَلِلْحَاكِمِ رَدُّ الْقَتْلِ فَقَطْ لِلْوَلِيِّ ، وَنَهَى عَنِ الْعَبَثِ .

قوله : (وَلَا يَجُوزُ يَكُونُ لَدِي وَرَقِّي ، وَإِنْ وَصِيَا) نحوه لابن الحاجب <sup>(٢)</sup> وهو في النوادر عن الواضحة عن مطرف وابن الماجشون وأصبغ ، وقبله أبو محمد وغيره وزعم ابن عرفة أن فيه [١٣٣/أ] نظراً من وجهين :

(١) قلت : رحم الله المؤلف ، وقدس الله روحه ، فإن بعض الشروح التي وقفنا عليها شرحت بما رآه لاهقاً بالمختصر صاحبه ، شرحها الخريشي كذلك بـ (وكان يعظم) ١٦٣/٨ ، وأشار لنسخة المؤلف ، وشرحها في التاج والإكلیل بـ (لا أن يعظم) ، وهو لائق بذات المراد . انظر : التاج والإكلیل : للمواق : ٢٤٧/٦ ، ورأي صاحب الشرح الكبير أن الأولى سقوط الواو من : (وإلا) قال : (ولو ترك الواو لكن أولى ؛ لأن إثباتها يقتضي أنه معطوف على الاستثناء قبله ، وهو ليس بصحيح) انظر : الشرح الكبير ، للرددير : ٢٥٣/٤ ، وهي ساقطة من نسخة الخطاب في " مواهب الجليل " : ٢٤٧/٦ . وأما صاحب منح الجليل فنقل عن البتاني قوله : (الْبَتَانِيُّ لَا وَجْهَ لِهَذَا الْعَطْفِ هُنَا ، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ وَكَأَنَّ يَعْظُمُ الْخَطَرَ) يَلْفِظُ التَّشْبِيهَ مَعَ الْعَطْفِ ، وَهَذِهِ النُّسخَةُ هِيَ الصَّوَابُ) انظر : منح الجليل : ٤٨/٩ .

(٢) قال ابن الحاجب : (ولو قطع من المرقق لم يجز من الكوع ولو رضى) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٩٥ .

الأول : الدليل العام وهو الإجماع عَلَى وجوب ارتكاب أخف ضرر لدفع<sup>(١)</sup> ما هو أضرّ منه من نوعه ، وضرر القطع من الكوع أخفّ منه من المرفق ضرورة ، وقد قال ابن رشد في أجوبته : إذا لزم أحد الضررين وجب [ارتكاب]<sup>(٢)</sup> أخفهما .

والثاني : دليل ما في سماع عبد الملك [بن الحسن ، يعني من كتاب الدييات قال أخبرني من أثنى به من أصحابي]<sup>(٣)</sup> عن ابن وهب أو عن أشهب<sup>(٤)</sup> فيمن ذهب بعض كفه بريشة خرجت في كفه ، فخاف منها عَلَى ما بقي من يده [ف قيل له : اقطع يدك من المفصل . أنه إن كَانَ لَا يَخَافُ عَلَيْهِ المَوْتَ من قطعه فلا بأس .

ابن رشد : إن لَمْ يَخَفْ إذا لَمْ يقطع يده من المفصل إِلَّا عَلَى ما بقي من يده]<sup>(٥)</sup> لَمْ يَجْزِ قطعها من المفصل إن خيف عَلَيْهِ منه الموت ، وإن خشي إن لَمْ تَقْطَعْ يده من المفصل أن يترامى أمر الريشة إِلَى موته منها فله قطعها من المفصل ، وإن كَانَ خَوْفًا إن<sup>(٦)</sup> كَانَ الخوف عَلَيْهِ من الريشة أكثر ، وقد أجاز مالك في " المدونة " لمن أحرقت سفينته أن يطرح نفسه في البحر ، وإن علم أن فيه هلاكه ، ولا خلاف أنه يجوز له أن يفر من أمر يخاف منه الموت إِلَى أمر يرجو فيه النجاة ، وإن لَمْ يَأْمَنْ<sup>(٧)</sup> منه الموت<sup>(٨)</sup> . انتهى . وفي النظر ، نظر ، والله تعالى أبصر .

وَأَخْرَجَ وَبَرَدٌ ، كَبْرَاءُ . كَذِبِيَّةٌ خَطَأً ، وَلَوْ كَجَائِزَةٍ ، وَالْحَامِلُ . وَإِنْ يَجْرِمُ مُخِيفٌ لَا يَدْعُوكَ ، وَحَيْسَتْ . كَالْحَدِّ ، وَالْمَرْضِعُ لَوْجُودٍ مَرْضِعٍ ، وَالْمَوَالِةُ فِي الْأَطْرَافِ ، كَحَدِيدٍ لِلَّهِ لَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهِمَا ، وَبَدِيٌّ بِأَشَدِّ لَمْ يَخَفْ . لَا يَدْخُولُ الْحَرَمَ .

قوله : ( كَبْرَاءُ ) أي : كما يؤخر قصاص ما سوى النفس حتى يبرأ ويعضده<sup>(٩)</sup> قوله

(١) في (١٥) ، و (٣٥) : ( يدفع ) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٤) .

(٣) في (٢٥) : ( أصحابنا ) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) ، و (٣٥) .

(٦) في (١٥) ، و (٢٥) : ( وإن ) .

(٧) في الأصل : ( يؤمن ) .

(٨) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ٦٠ ، ٦١ .

(٩) في (٣٥) : ( يفسده ) .

شفاء النليل في حل مقفل خليل

بعده : كدية الخطأ إلا أنه لو عطفه عليه بالواو لكان أفصح ، ويحتمل أن يريد كما يؤخر الجاني المريض حتى يبرأ ، وهو المناسب لقوله قبله : (وَأَقْرَبُ وَبَوْدٍ) وقد يمكن أن يكون أرادهما معا ، وقد صرح ابن الحاجب بهما معا<sup>(١)</sup> ، وهو على منواله<sup>(٢)</sup> ينسج في الغالب .

وَسَقَطَ إِنْ عَفَا رَجُلٌ كَالْبَاقِي وَالْبَيِّنَةُ أَوْلَى مِنَ الْأَخْتِ فِي عَفْوٍ ، وَضِدَّةٍ ، وَإِنْ عَفَتْ بَيِّنَةٌ مِنْ بَنَاتِ نَظَرِ الْحَاكِمِ وَفِي رِجَالٍ وَنِسَاءٍ لَمْ يَسْقُطْ إِلَّا يَهُمَا ، أَوْ بَعْضُهُمَا ، وَمَهُمَا اسْقَطَ الْبَعْضُ ، فَلَمْ يَبْقِ نَصِيبُهُ مِنْ [دِيَةِ عَمْدٍ]<sup>(٣)</sup> كَارِثَتِهِ ، وَلَوْ قَسَطًا مِنْ نَفْسِهِ .

قوله : (وَسَقَطَ إِنْ عَفَا رَجُلٌ كَالْبَاقِي) المجرور نعت لرجل ، أي : مساوٍ للباقي في درجته .

كَارِثَتِهِ ، وَلَوْ قَسَطًا مِنْ نَفْسِهِ .

قوله : (كَارِثَتِهِ ، وَلَوْ قَسَطًا)<sup>(٤)</sup> مِنْ نَفْسِهِ) أشار به لقوله في ديات " المدونة " : ومن قتل رجلاً عمداً فلم يقتل حتى مات أحد ورثة المقتول ، فكان القاتل وارثه بطل القصاص ؛ لأنه ملك من دمه حصه فهو كالعفو ، ولبقية أصحابه عليهم حظهم من الدية<sup>(٥)</sup> .

ابن يونس : قال أشهب : إلا أن يكون ممن لو عفى لم يميز عفوه إلا باجتماعهم ، فلا يبطل القصاص . قال في " التقييد " : قال أبو محمد صالح : هو ظاهر الكتاب من قوله : فهو كالعفو ، ومن مسألة البنين والبنات إذا ماتت واحدة من البنات وتركت بنين) .

ولأبي محمد صالح أشار ابن عرفة : ببعض الفاسيين ، فمراد المصنف بالتشبيه : أن يرث القاتل دم<sup>(٦)</sup> نفسه كالعفو عنه ، وهو من باب عكس التشبيه .

(١) قال ابن الحاجب : (ويؤخر للحر والبرد المقرطين) انظر : جامع الأمهات ، لأبن الحاجب ، ص ٤٩٧ .

(٢) في (١٥) ، و(٣٠) : (منأوله) .

(٣) في المطبوعة : (الدية) .

(٤) في (١٥) : (فلو سقط) .

(٥) قال في المدونة : ( . . . القاتل إذا كان هو وارث الميت الذي له القصاص فقد بطل القصاص في رأيي ووجب عليه لأصحابه حظوظهم من الدية) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤١ / ١٦ ، والنص أعلاه لتهديب المدونة ، للبراذعي :

٦١٠ / ٤ .

(٦) في (٣٠) : (عدم) .

وَأَرِثَهُ كَالْمَالِ ، وَجَازَ صَلَاحُهُ فِي عَمْدٍ . بِأَقَلِّ أَوْ أَكْثَرَ ، وَالْخَطَأُ كَبِيرُ الدِّينِ ، وَلَا يَمْضِي عَلَى عَاقِلَةٍ . كَعَكْسِهِ ، فَإِنْ عَفَا فَوْصِيَّةً .

قوله : (وَأَرِثَهُ كَالْمَالِ) أي : وارث الدم كالمال لا كالأستيفاء ، فإذا مات ولي الدم تنزل [ورثته منزله]<sup>(١)</sup> من غير خصوصية العصبية منهم عن ذوي الفروض ، فيرثه البنات والأمهات ، ويكون لهن العفو والقصاص ، كما لو كانوا كلهم عصبية ؛ لأنهم ورثوه عنمن كَانَ ذَلِكَ لَهُ ، هذا قول ابن القاسم ، وقد صرح بذلك في كتاب الرجم وكتاب الديات من " المدونة " .

ففي الرجم : من قتل وله أم وعصبية فماتت الأم فورثتها مكانها إن أحبوا أن يقتلوا قتلوا ، ولا عفو للعصبية<sup>(٢)</sup> دونهم ، كما لو كانت الأم باقية<sup>(٣)</sup> . وفي الديات : إن مات من ولاية الدم رجل وورثته رجال ونساء ، فللنساء من القتل والعفو ما للرجال ؛ لأنهم ورثوا الدم عنمن له ذلك<sup>(٤)</sup> .

قال ابن عرفة ففهم شارح ابن الحاجب<sup>(٥)</sup> : أن مراد ابن القاسم بالنساء الوارثات ما يشمل الزوجة وكذا الزوج في الرجال ، وليس الأمر كذلك بل لا مدخل للأزواج في الدم ؛ ففي النوادر عن " الموازية " : إن ترك القاتل عمداً بالبيئة أُمّاً وبتناً وعصبية ، فماتت الأم والبنت أو العصبية فورثته في منابه<sup>(٦)</sup> ، إلا الزوج والزوجة ، فإن اختلف ورثة هذا الميت

(١) في (٣٠) : (وارثه) .

(٢) في (١٥) : (العصبية) .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٠٣/٤ .

(٤) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦١٠/٤ ، وقال في المدونة : (لورثة ولي الدم إذا مات ما كان لولي الدم فإنها ورث النساء والرجال ما كان لصاحبهم وقد كان لصاحبهم أن يقتل أو يعفو فذلك لهم رجالهم ونسائهم) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٤٤١/١٦ ، وانظر : النص أيضاً في النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٢٣/١٤ .

(٥) قال ابن الحاجب : (وفي كون إرثه على نحو المال أو على نحو الاستيفاء قولان لابن القاسم وأشهب) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٤٩٩ .

(٦) في النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : (بناته) ولا وجه له وهو تصحيف .

ومن بقي من أولياء القتيل<sup>(١)</sup> فلا عفو إلا باجتماعهم<sup>(٢)</sup>. وذكر ابن رشد في الأجوبة: أن [١٣٣/ب] ما في الموازية غير معزو، وهو<sup>(٣)</sup> لابن القاسم فوجب حمل لفظ " المدونة " على هذا.

وَتَدْخُلُ الْوَصَايَا فِيهِ، وَإِنْ بَعْدَ سَبَبِهَا، أَوْ يَثْلُثُهُ، أَوْ يَشْيءُ إِذَا عَاشَ بَعْدَهَا مَا يُمْكِنُهُ التَّغْيِيرُ فَلَمْ يَغْيَرْ بِخِلَافِ الْعَمْدِ إِلَّا أَنْ يَغْفَرَ مَقْتَلَهُ، وَيَقْبَلَ وَارِثَةَ الدِّيَةِ وَعِلْمَهُ، وَإِنْ عَفَا عَنْ جُرْحِهِ، أَوْ صَالَحَ فَمَاتَ فَلَاؤَلِيَانَهُ الْقِسَامَةُ، وَالْقَتْلُ، وَرَجَعَ الْجَانِي فِيمَا أَخَذَ مِنْهُ، وَلِلْقَاتِلِ الْأَسْتِحْلَافُ عَلَى الْعَفْوِ، فَإِنْ نَكَلَ حَلْفَ وَاحِدَةٍ وَبَرَأَ، وَتَلَوَّمَ لَهُ فِي بَيْتِهِ الْغَائِبَةِ وَقَتَلَ بِمَا قَتَلَ، وَلَوْ نَارًا إِلَّا يَخْمَرُ، وَلَوْ أَوْطَ، وَسِخِرَ، وَمَا يَطُولُ وَهْلُ وَالسَّمِّ، أَوْ يَجْتَهِدُ فِي قُدْرِهِ تَأْوِيلًا، فَيَغْرَقُ، وَيَخْنُقُ، وَيَحْجَرُ. قوله: (وَتَدْخُلُ الْوَصَايَا فِيهِ، وَإِنْ بَعْدَ سَبَبِهَا، أَوْ يَثْلُثُهُ، أَوْ يَشْيءُ إِذَا عَاشَ بَعْدَهَا مَا يُمْكِنُهُ التَّغْيِيرُ فَلَمْ يَغْيَرْ) كذا في بعض النسخ على المبالغة المعكوسة وصوابه: وإن

قبل<sup>(٤)</sup> سببها فيه تستقيم المبالغة، ويكون المجروران معطوفين على الظرف، فالكل في حيز المبالغة، وفي بعض النسخ: وتدخل الوصايا فيه بعد سببها أو بثلثه أو بشيء قبلها إذا عاش بعدها<sup>(٥)</sup>... إلى آخره كلفظ ابن الحاجب<sup>(٦)</sup> وأصلها في كتاب الديات من " المدونة " قال فيه: وإذا عفا المقتول خطأ عن دية جاز ذلك في ثلثه، فإن لم يكن له مال وأوصى مع ذلك بوصايا فلتحاص<sup>(٧)</sup> العاقلة وأهل الوصايا في ثلث دية، ولو أوصى بثلث لرجل بعد الضرب دخلت الوصية في دية؛ لأنه قد علم أن قتل الخطأ مال، وكذلك لو أوصى بثلثه قبل أن يضرب وعاش بعد الضرب ومعه من عقله ما يعرف به ما هو فيه فلم يغير الوصية<sup>(٨)</sup>.

(١) في الأصل، (١٥)، و(٢٥): (القتل).

(٢) انظر: التوارد والزيادات، لابن أبي زيد: ١٢٥/١٤.

(٣) في (٢٥): (هو).

(٤) في (١٥): (قتل).

(٥) ما بين المعكوفتين مكرر في (٣٥).

(٦) قال ابن الحاجب: (ويدخل في ثلثها (أي: الوصية) من أوصى له بعد سببها أو بثلثه قبلها أو بشيء إذا عاش بعدها ما يمكنه التغير فلم يغير بخلاف العمد فإنه لا مدخل للوصية فيه) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٤٩٨.

(٧) في الأصل، و(٢٥)، و(٤٥): (فلتتحاصص) والمثبت عن باقي النسخ، وهو لفظ التهذيب ولفظ ابن الحاجب أيضاً.

(٨) انظر: تهذيب المدونة، للبرادعي: ٦٠٩/٤.



وَضُرِبَ بِالْعَصَا لِلْمَوْتِ كَذِي عَصَوَيْنِ ، وَمُكِّنَ مُسْتَحِقُّ مِنَ السَّيْفِ مُطْلَقًا ، وَانْدَرَجَ طَرَفُ إِنْ نَعَمَدَهُ ، وَإِنْ لَغِيرِهِ لَمْ يَقْصِدْ مُثْلَةً كَالْأَصَابِعِ فِي الْيَدِ ، وَدِيَّةُ الْخَطَا عَلَى الْبَادِي مَخْمَسَةٌ يَنْتَ مَخَاضٌ ، وَيَنْتَ لَبُونٌ وَوَلَدُ لَبُونٌ ، وَحَقَّةٌ وَجَذَعَةٌ [١/٧٨] ، وَرُبِعَةٌ فِي عَمْدٍ يَحْذِفُ ابْنُ اللَّبُونِ ، وَثَلَاثَتٌ فِي الْأَبِ وَلَوْ مَجُوسِيًّا فِي عَمْدٍ لَمْ يَفْتَلْ بِهِ كَجَرْحِهِ بِثَلَاثِينَ حَقَّةً ، وَثَلَاثِينَ جَذَعَةً وَأَرْبَعِينَ خَلْفَةً بِأَحَدٍ سِنَّ ، وَعَلَى الشَّامِيِّ ، وَالْمَصْرِيِّ ، وَالْمَغْرِبِيِّ ، أَلْفٌ دِينَارٌ ، وَعَلَى الْعِرَاقِيِّ اثْنَا عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ ، إِلَّا فِي الْمَثَلَةِ ، فَيَزَادُ نِسْبَةً مَا بَيْنَ الدَّيْتَيْنِ ، وَالْكِتَابِيِّ ، وَالْمُعَاهِدِ نِصْفَهُ وَالْمَجُوسِيِّ وَالْمُرْتَدِّ ثُلُثُ خُمُسٍ ، وَأُنْثَى كُلُّ نِصْفِهِ ، وَفِي الرَّقِيقِ قِيَمَتُهُ ، وَإِنْ زَادَتْ عَلَى دِيَّةِ الْحُرِّ .

قوله : (وَضُرِبَ بِالْعَصَا لِلْمَوْتِ كَذِي عَصَوَيْنِ) لام (للموت) لانتهاء الغاية ، وكاف (كَذِي) للتمثيل لا للتنظير وفي بعض النسخ : لذي بلام التعدية أو لام التبيين . قال في " المدونة " : فإن ضربه عصوين فمات منهما ، فإن القاتل يضرب بالعصا أبداً حتى يموت كذا اختصره أبو سعيد على الصواب في اللغة . في الأمهات : عصاتين ، وعليه اختصر ابن يونس <sup>(١)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .

(١) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٢٦/١٦ ، وانظر : تهذيب المدونة ، للبراعني : ٥٩٧/٤ ، وذكرها في التهذيب :

(عصاوين) ولا وجه له ، والصواب ما للمؤلف هنا ، وما في نسخه من التهذيب .

## [فصل الدية]

وَفِي الْجَنِينِ ، وَإِنْ عَلَقَتْ عَشْرُ أُمَةٍ ، وَلَوْ أُمَةٌ نَقْدًا ، أَوْ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ تَسَاوِيهِ ، وَالْأُمَةُ مِنْ سَيِّدِهَا ، وَالنَّصْرَانِيَّةُ مِنَ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ كَالْحُرَّةِ إِنْ زَايَلَهَا كُلُّهُ حَبَّةٌ ، إِلَّا أَنْ يَحْيَا فَالْدِّيَّةُ إِنْ أَقْسَمُوا ، وَلَوْ مَاتَ عَاجِلًا .

قوله : (وَفِي الْجَنِينِ ، وَإِنْ عَلَقَتْ عَشْرُ أُمَةٍ ، وَلَوْ أُمَةٌ نَقْدًا ، أَوْ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ تَسَاوِيهِ) ظاهرة كابن الحاجب تخير الجاني ، وهو موافق لقول اللخمي : الذي يقتضيه قول مالك وابن القاسم وأشهب أن الجاني خير في غرم<sup>(١)</sup> الغرة أو عشر<sup>(٢)</sup> دية الأم من كسبه ، إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الذَّهَبِ فخمسون ديناراً ، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْوَرَقِ فستمائة درهم ، وَإِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْإِبِلِ فخمسة فرائض عَلَى اخْتِلَافٍ فِي هَذَا ، عَلَى أَنَّهُ سَلِمَ فِي تَوْضِيحِهِ أَنَّ قَوْلَ اللَّخْمِيِّ خِلَافَ ظَاهِرِ " الْمَدُونَةِ " وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ بَعْدَ ذِكْرِ كَلَامِ اللَّخْمِيِّ : إِنَّمَا عَزَا الْبَاجِي التَّخْيِيرَ لِعِيسَى ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ قَوْلَ الْمُصَنِّفِ : ( وَلَوْ أُمَةٌ ) خَاصٌّ بِأُولَ وَجْهِهِ التَّخْيِيرِ ، وَأَشَارَ بِهِ لِقَوْلِ ابْنِ وَهْبٍ : الْوَاجِبُ فِي جَنِينِ الْأُمَةِ مَا نَقَصَهَا ، وَقَدْ ذَكَرَ ابْنُ الْحَاجِبِ الْقَوْلَيْنِ<sup>(٣)</sup> .

وَلَوْ تَعَمَّدَهُ يَضْرِبُ ، ظَهَرَ أَوْ بَطَنَ أَوْ رَأْسٍ فَفِي الْقِصَاصِ خِلَافٌ ، وَتَعَدَّدَ الْوَاجِبُ يَتَعَدَّدُهُ وَوُزِنَ عَلَى الْفَرَائِضِ .

قوله : ( وَلَوْ تَعَمَّدَهُ يَضْرِبُ ، ظَهَرَ أَوْ بَطَنَ أَوْ رَأْسٍ فَفِي الْقِصَاصِ خِلَافٌ ) اعتمد في إلحاق الرأس بالظهر والبطن عَلَى مَا ذَكَرَ عَبْدُ الْحَقِّ عَنْ أَبِي مُوسَى بْنِ مَنْاسٍ ، وَقَدْ رَدَّهُ ابْنُ عَرَفَةَ بِرَوَايَةِ أَبِي مُحَمَّدٍ عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي الْمَجْمُوعَةِ أَنَّهُ قَالَ : أَمَا لَوْ ضُرِبَ رَأْسُهَا أَوْ يَدُهَا أَوْ رَجُلُهَا فَفِيهِ الدِّيَّةُ ، عَلَى أَنَّهُ ذَكَرَ فِي تَوْضِيحِهِ قَوْلِي<sup>(٤)</sup> أَبِي مُوسَى وَأَبِي مُحَمَّدٍ وَلَمْ يُعِزِّ الشَّانِي لِابْنِ الْقَاسِمِ ، وَفِيهِ مَا تَرَى .

(١) في (٢٧) : (غرة) .

(٢) في (١٧) : (وعشر) .

(٣) قال ابن الحاجب : (وأما الجنين فغرة عبد أو أمة وفي الجراح كلها الحكومة إلا أربعة) انظر : جامع الأمهات ، لابن

الحاجب ، ص ٥٠١ .

(٤) في (١٧) : (قول) .

وَفِي الْجِرَامِ حُكُومَةٌ بِنِسْبَةِ نَقْصَانِ الْجَنَابَةِ ، إِذَا بَرَى مِنْ قِيَمَتِهِ عَبْدًا فَرَضًا  
 مِنَ الدِّيَةِ كَجَفِيفِ الْبَهِيمَةِ . إِلَّا الْجَائِغَةَ وَالْأَدَمَةَ فَخُلْتُ . وَالْمَوْضِعَةَ فَخُصِفَ عَشْرُ  
 وَالْمُنْقَلَةَ وَالْمَاشِئَةَ . فَعَشْرُ وَنِصْفُهُ ، وَإِنْ يَشِينُ فَيَمِنُ ، إِنْ كُنْ بِرَأْسٍ أَوْ لَحْيٍ أَعْلَى .  
 قوله : ( وَفِي الْجِرَامِ حُكُومَةٌ بِنِسْبَةِ نَقْصَانِ الْجَنَابَةِ ، إِذَا بَرَى مِنْ قِيَمَتِهِ عَبْدًا فَرَضًا  
 مِنَ الدِّيَةِ ) العامل في ( من قيمته ) ( نقصان ) ، وفي ( من الدية ) ( نسبة ) ، ومعنى ( فرضاً )  
 تقدير ألا حقيقة .

وَالْقِيَمَةُ لِلْعَبْدِ كَالدِّيَةِ ، وَإِلَّا فَلَا تَقْدِيرَ ، وَتَعَدَّدَ الْوَاجِبُ بِجَائِغَةٍ نَعَدَّتْ .  
 كَتَعَدَّدَ الْمَوْضِعَةُ ، وَالْمُنْقَلَةُ .  
 قوله : ( وَالْقِيَمَةُ لِلْعَبْدِ كَالدِّيَةِ ) أشار به لقوله في " المدونة " : في مأمومة العبد  
 وجافثته في كل واحدة ثلث قيمته ، وفي منقلته عشر قيمته ، ونصف عشر قيمته ، وفي  
 موضحته نصف عشر قيمته ، وفيما سوى ذلك من جراحه ما نقصه <sup>(١)</sup> .

وَالْأَمَةُ إِنْ لَمْ تَحْتَصِلْ وَإِلَّا فَلَا وَإِنْ يَغُورُ فِي ضَرْبَاتِهِ ، وَالدِّيَةُ فِي الْعَقْلِ ، أَوْ السَّمْعِ ،  
 أَوْ الْبَصَرِ ، [ أَوْ السَّمِ ] <sup>(٢)</sup> أَوْ النُّطْقِ أَوْ الصَّوْتِ ، أَوْ الذُّوقِ أَوْ قُوَّةِ الْجَمَاعِ ، أَوْ نَسْلِهِ ، أَوْ  
 تَجْنِيهِهِ أَوْ تَجْرِيبِهِ ، أَوْ تَسْوِيطِهِ ، أَوْ قِيَامِهِ وَجُلُوسِهِ ، أَوْ الْأَذْنَيْنِ ، أَوْ الشَّوَى أَوْ  
 الْعَيْنَيْنِ ، أَوْ عَيْنِ الْأَعُورِ لِلْسِّنَةِ ، خِلَافَ كُلِّ زَوْجٍ ، فَإِنْ فِي أَحَدِهِمَا نِصْفُهُ ، وَفِي  
 الْبُذَيْنِ وَفِي الرَّجْلَيْنِ ، وَمَآرِنِ الْأَنْفِ ، وَالْحَشَقَةِ ، وَفِي بَعْضِهِمَا بِحَسَابِهَا وَنَهْمًا لَا  
 مِنْ أَصْلِهِ ، وَفِي الْأَنْثَبَيْنِ مُطْلَقًا ، وَفِي ذِكْرِ الْعَيْنَيْنِ قَوْلَانِ ، وَفِي شَفَرِي الْمَرْأَةِ ، إِنْ  
 بَدَأَ الْعَظْمُ ، وَفِي تَدْيِيئِهَا ، أَوْ حَلَمَتَيْهِمَا إِنْ بَطَلَ اللَّبَنُ ، وَاسْتَوْنِي بِالصَّغِيرَةِ .  
 قوله : ( وَإِلَّا فَلَا <sup>(٣)</sup> ) وَإِنْ يَغُورُ فِي ضَرْبَاتِهِ ) وجه الكلام وإن ( بضربات في فور ) كقول  
 ابن شاس : وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ مِنْ ضَرْبَاتٍ <sup>(٤)</sup> إِلَّا أَنَّهُ فِي فُورٍ وَاحِدٍ .

(١) النص أعلاه لتهديب المدونة ، للراذعي : ٥٧٢ / ٤ ، ونص المدونة ، لابن القاسم : ( في مأمومته وجافثته في كل واحدة  
 ثلث ثمنه ، وفي منقلته عشر ثمنه ونصف عشر ثمنه ، وفي موضحته نصف عشر ثمنه ، وفيما بعد هذه الأربع خصال مما  
 يصاب به العبد ما نقص من ثمنه ) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٣٩٧ / ١٦ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

(٣) في ( ن ) : ( نلا أي ) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١١٢١ / ٣ .

وَسِنَّ الصَّغِيرَ الَّذِي لَمْ يَنْتَغِرْ لِلْإِبَّاسِ كَالْقَوْدِ ، وَإِلَّا اِنْتَظَرَ سَنَةً ، وَسَقَطًا ، وَإِنْ عَادَتْ ، وَوَرِثًا ، إِنْ مَاتَ ، وَفِي عَوْدِ السَّنِ أَصْغَرَ بِحَسَابِهَا .

قوله : (وَسِنَّ الصَّغِيرَ الَّذِي لَمْ يَنْتَغِرْ لِلْإِبَّاسِ كَالْقَوْدِ ، وَإِلَّا اِنْتَظَرَ سَنَةً) هذا كقول ابن الحاجب : وسن الصبي لم ينتغر يوقف عقلها إلى الإيباس كالقود ، وإلا انتظر بها سنة<sup>(١)</sup> . وقد تردد ابن راشد القفصي في معنى قوله : (وإلا انتظر بها سنة) وقال : لم أقف عليه غيره . وقال ابن عبد السلام : معناه أنه إذا جاوز السن الذي تنبت فيه ولم تنقص سنة انتظرت بقية السنة ، ووجبت الدية في الخطأ والقصاص في العمد وقبله في " التوضيح " ، وقال ابن عرفة : لا نص فيها على أمد الوقف ، ونقل الشيخ أبو محمد رواية المجموعة إن [أيس من ١٣٤ / أ] نباتها<sup>(٢)</sup> أخذ الصبي العقل يقتضى أنه زمن معتاد نباتها ، والأظهر أنه الأكثر من معتاده أو سنة<sup>(٣)</sup> .

تكميل :

ذكر في النوارد عن " الموازية " عن أشهب : إِنْ كَانَ الصَّبِي حِينَ قَلَعَتْ سَنَهُ أَتَغَرَّ وَنَبَتَ أَسْنَانُهُ عَجَلَ لَهُ الْعَقْلُ فِي الْخَطَا وَالْقَوْدِ فِي الْعَمْدِ<sup>(٤)</sup> . وقال ابن عرفة : انظر هذا مع قاعدة المذهب في وجوب الاستيناء ، ونقل ابن رشد الإجماع عليه ، فيجب حمله على أنه قلع دون جرح .

وَجَوِبَ الْعَقْلُ بِالْخُلُوتِ .

قوله : (وَجَوِبَ الْعَقْلُ بِالْخُلُوتِ) أشار به إلى قول الغزالي في وجيزه : وإذا شككنا في زوال العقل ، راقبناه في الخلوات ، ثم لم<sup>(٥)</sup> نخلفه ؛ لئلا يتجانن في الجواب ، كذا رأيت في نسختين منه بتفكيك يتجانن ، والصواب : يتجانن بالإدغام ، ولم يذكره ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة ولا المصنف في " التوضيح " .

(١) جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٠٢ .

(٢) في (ن) : (ليس مراساتها) .

(٣) انظر : النوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٣ / ٤٤٠ .

(٤) انظر : النوارد والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٣ / ٤٤١ .

(٥) في (ن) ، و (٢ن) : (لا) .

وَالسَّمْعُ بِأَنْ يُصَامَ مِنْ أَمَاكِنَ مُخْتَلَفَةٍ، مَعَ سَدِّ الصَّحِيحَةِ، وَنُسِبَ لِسَمْعِهِ الْآخَرُ،  
وَالْأَخْرُ، وَالْأَسْمَعُ وَسَطٌ، وَلَهُ نُسَبَتُهُ، إِنْ حَافَ، وَلَمْ يَخْتَلَفْ قَوْلُهُ، وَإِلَّا فَهَدَرَ، وَالْبَصَرُ  
بِإِغْلَاقِ الصَّحِيحَةِ كَذَلِكَ.

قوله : (وَالسَّمْعُ بِأَنْ يُصَامَ مِنْ أَمَاكِنَ مُخْتَلَفَةٍ، مَعَ سَدِّ الصَّحِيحَةِ، وَنُسِبَ لِسَمْعِهِ  
الْآخَرُ، وَالْأَسْمَعُ وَسَطٌ، وَلَهُ نُسَبَتُهُ، إِنْ حَافَ، وَلَمْ يَخْتَلَفْ قَوْلُهُ، وَإِلَّا فَهَدَرَ، وَالْبَصَرُ  
بِإِغْلَاقِ الصَّحِيحَةِ كَذَلِكَ) قال في " المدونة " : وَإِذَا أَصِيبَتِ الْعَيْنُ فَتَقْصُ بَصَرَهَا أَغْلَقَتِ  
الصَّحِيحَةَ، ثُمَّ جَعَلَ لَهُ بِيضَةٌ<sup>(١)</sup> أَوْ شَيْءٌ فِي مَكَانٍ يُخْتَبَرُ<sup>(٢)</sup> بِهِ مَتَهَى بَصَرِ السَّقِيمَةِ، فَإِذَا رَأَاهَا  
حَوَلَتْ لَهُ إِلَى مَوْضِعٍ آخَرَ فَإِنْ تَسَاوَتْ الْأَمَاكِنُ أَوْ تَقَارَبَتْ قِيسَتْ<sup>(٣)</sup> الصَّحِيحَةُ ثُمَّ أُعْطِيَ  
بِقَدْرِ مَا انْتَقَصَتِ الْمَصَابَةُ مِنَ الصَّحِيحَةِ، وَالسَّمْعُ مِثْلُهُ يُخْتَبَرُ بِالْأَمَكِنَةِ أَيْضاً حَتَّى يَعْرِفَ  
صَدَقَهُ مِنْ كَذِبِهِ.

وإن ادعى المضروب أن جميع سمعه وبصره ذهب صدق مع يمينه، والظالم أحق  
بالحمل عليه، ويختبر إن قدر على ذلك بما وصفنا<sup>(٤)</sup>.

ابن يونس : قال أشهب : ولو ادعى أنه نقص بصر عينه<sup>(٥)</sup> جميعاً أو أذنيه فإنه يقاس بالبيضة  
في البصر، والصوت في السمع كما وصفنا، فإذا اتفق قوله، أو تقارب قيس له ببصر رجل  
وسط مثله، كما تقدم.

قال في كتاب محمد في الذي ادعى ذهاب جميع سمعه أو بصره : يختبر بالإشارة في  
البصر والصوت في السمع، ويغفل مرة بعد مرة، وفسر أبو الحسن الصغير ما في " المدونة "  
بأنه يختبر من الجهات الأربع في السمع والبصر.  
وَالشَّمُّ بِرَأْيَةِ حَدَثَةٍ، وَالنُّطْقُ بِأَلْفَاظٍ اجْتِهَاداً.

قوله : (وَالشَّمُّ بِرَأْيَةِ حَدَثَةٍ) كذا قال أبو حامد في " وجيزه " يمتحن الشم بالروائح

(١) في (١٥) : (بيضا).

(٢) في (١٥) : (يجبر)، وفي (٣٥) : (يختبر).

(٣) في (١٥)، و(٢٥) : (فيست).

(٤) انظر : تهذيب المدونة، للبراذعي : ٥٨٣ / ٤.

(٥) في (١٥)، و(٣٥) : (عينه).

الحادة ، وعند التقصان يحلف لعسر الامتحان ، ولم يذكره ابن شاس ولا ابن الحاجب ولا ابن عرفة ، ولا المصنف في " التوضيح " .

وَالذُّوقُ بِالْمَقْرِ <sup>(١)</sup> ، وَصَدَقَ مَدَمَّ ذَهَابِ الْجَوْبِ بِبَيُوتِهِ وَالضَّعِيفُ مِنْ عَيْنٍ وَرَجُلٍ ، وَنَحْوُهَا خِلْفَةٌ كَغَيْرِهِ ، وَكَذَا الْمَجْنِيُّ عَلَيْهَا إِنْ لَمْ يَأْخُذْ عَقْلًا [٧٨/ب] ، وَفِي لِسَانِ النَّاطِقِ ، وَإِنْ لَمْ يَمْنَعْ النُّطْقَ مَا قَطَعَهُ ، فَحُكُومَةُ كِلْسَانَ الْأَخْرَسِ ، وَالْيَدِ الشَّلَاءِ ، وَالسَّاعِدِ ، وَالْيَتِي الْمَرَاةِ ، وَسِنَّ مَضْطَرِبَةٍ جَدًّا ، وَعَسِيبِ ذَكَرٍ بَعْدَ الْحَشَقَةِ ، وَحَاجِبٍ ، أَوْ هَدَبٍ .

قوله : (وَالذُّوقُ بِالْمَقْرِ) كذا قال أبو حامد <sup>(٢)</sup> ، ويجرب الذوق بالأشياء المرة المقررة ، وتبعه ابن شاس وابن الحاجب <sup>(٣)</sup> ، قال الجوهري : مقر الشيء بالكسر يقر مقرأ أي صار مرأ فهو شيء مقر ، والمقر أيضاً الصبر ويكلام الجوهري فسر في " التوضيح " لفظ ابن الحاجب قال : وفي بعض النسخ المنقر <sup>(٤)</sup> : أي الذي لا يمكن الصبر عليه . وَطَفَرٌ ، وَفِيهِ الْقِصَاصُ .

قوله : (وَطَفَرٌ ، وَفِيهِ الْقِصَاصُ) أي : في عمله بخلاف ما قبله من حاجب وهذب ، وقد قال قبل هذا : (كَلِمَةٌ وَشَفَرٌ عَيْنٌ حَاجِبٌ وَلِجِيَّةٌ وَعَمْدَةٌ كَالْفَطَا إِلَّا فِي الْأُنْدِيَةِ) .

(١) في الأصل : (المنقر) ، وفي هامشه (بالمقر) .

(٢) في (٣) : (عتمد) .

(٣) لفظ ابن شاس : (ويجرب بالأشياء المرة المقررة) ، والكلمة أشكلت على المحقق فأثبتها هكذا ، ولعل الصواب : (المنقرة) بدل : (المنقرة) التي لم أقف لها على معنى ، أو يكون الصواب ما في نسخة أخرى مما أشار له المحقق : (المقرة) ويكون صوابها (القرة) كما قرأها المؤلف هنا ، ولفظ ابن الحاجب كما وقفت عليه : (وفي الذوق الدية ويجرب بالمر المنقر) ، لفظ (المنقر) كذا هو في نسختين من مطبوعة المختصر ، انظر : جامع الأمهات ، ط ، الصامة ، ص ٥٠٤ ، وط ، المكتبة العلمية ، ص : ٣٢٨ ، وفي نسختنا للمختصر لفظ (المقر) فهي موافقة لنسخة المصنف الشيخ خليل من " جامع الأمهات " التي شرحها في التوضيح ، وقد أشار في هامش النسخة إلى أن المنقر خطأ ، قلت : وخطأها يعني به أنه ليس من لفظ المصنف ، لا أنها خطأ في ذاتها . انظر : مخطوط جامع الأمهات ، بمركز نجيبويه ، لوحة رقم (٤٥٤) .

(٤) في (١٦) : (المقر) .

وَأَفْضًا<sup>(١)</sup>، وَلَا يَنْدَرِجُ تَحْتَ مَهْرٍ، بِخِلَافِ الْبَكَارَةِ، إِلَّا بِأَصْبَعِهِ، وَفِي كُلِّ أَصْبَعٍ عَشْرٌ، وَالْأَنْمَلَةُ ثَلَاثُهُ، إِلَّا فِي الْأَبْهَامِ، فَخِصْفَةٌ.

قوله: (وَأَفْضًا) كذا هي عبارة ابن أجلات<sup>(٢)</sup> وابن الحاجب<sup>(٣)</sup> وغير واحد [أفضًا]<sup>(٤)</sup> عَلَى وزن [أعطا]، ووقع في "المدونة" أفضاها عَلَى وزن<sup>(٥)</sup> أقامها،<sup>(٦)</sup> فيقتضي ذلك أن يكون المصدر أفاضه كإقامه، وبالأول قطع الجوهرى لآثمه ذكره في مادة فضا المنقوص لا في مادة فاض الأجوف، ولم يتناول له عياض في النكاح ولا في الرجم.

وَفِي الْأَصْبَعِ الزَّائِدَةُ الْقَوِيَّةُ عَشْرٌ، إِنْ انْفَرَدَتْ وَفِي كُلِّ سِنَّ خَمْسٌ، وَإِنْ سَوَدَاءَ يَقْلَعُ، أَوْ اسْوَدَّادٍ، أَوْ يَهْمًا، أَوْ يَحْمَرَّةً أَوْ يَصْفَرَّةً، إِنْ كَانَ عَرَفًا كَالسَّوَادِ، وَيَاضْطَرَّاهَا جَدًّا، وَإِنْ ثَبَتَتْ لِكَبِيرٍ قَبْلَ أَخْذِ عَقْلِهَا أَخَذَهُ كَالْجَرَاحَاتِ الْأَرْبَعَةِ، وَرَدَّ فِي عَوْدِ الْبَصَرِ وَقُوَّةِ الْجَمَاعِ، وَمَنْفَعَةِ اللَّبَنِ، وَفِي الْأُذُنِ إِنْ ثَبَتَتْ تَأْوِيلَانِ، وَتَعَدَّدَتْ الدِّيَّةُ بِتَعَدُّدِهَا، إِلَّا الْمَنْفَعَةُ بِمَحَلِّهَا، وَسَاوَتْ الْمَرْأَةَ الرَّجُلَ لِثَلَاثِ دِيَّتَيْهِ، فَتَرْجَعُ لِدِيَّتِهَا، وَضَمُّ مُتَّحِدِ الْفِعْلِ.

قوله: (وَفِي الْأَصْبَعِ الزَّائِدَةُ الْقَوِيَّةُ عَشْرٌ، إِنْ انْفَرَدَتْ) الذي لابن القاسم في سماع يحيى: أن السادسة إن كانت قوية ففيها عشر، ولو قطعت عمداً إذ لا قصاص فيها وفي اليد كلها ستون وإن كانت ضعيفة ففيها<sup>(٧)</sup> حكومة، وإن انفردت<sup>(٨)</sup> وَمَعَ الْيَدِ لَا يَزَادُ لَهَا

(١) في أصل المختصر المطبوعة: (وإفضاء).

(٢) لم أقف على هذه العبارة عند ابن أجلات في كتاب الجراح والديات، وقد يعني المؤلف ما في كتاب البيوع، في باب الرد بالعيب من قوله: (والذي يرد به من العيوب... والرق، والإفضاء، والزرع) إلا أنها محدودة لا مقصورة كما أشار المؤلف، والإفضاء كما عرّفه ابن عرفة: إزالته الخارج بين مخرج البول وعمل الجماع. انظر: التاج والإكليل، للمواق: ٦/٢٦٣.

(٣) عبارة ابن الحاجب: (وفي الإفضاء قولان) انظر: جامع الأمهات، لابن الحاجب، ص ٥٠٤.

(٤) في (١٥): (أفضاء واحداً فضاء).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

(٦) انظر: تهذيب المدونة، للبرادعي: ولفظها: (من دخل بزوجه البكر، فأفضاها ومثلها يوطأ، فماتت من جماعه...). وقوله فيها أيضاً: (وإن وطئ أمته فأفضاها... ٤/٤١٨)، ونص المدونة، لابن القاسم: (قُلْتُ: أَرَأَيْتَ الرَّجُلَ يَأْتِي امْرَأَتَهُ فَيُفْضِيهَا فَمُوتَ مَاذَا عَلَيْهِ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ فِي الرَّجُلِ يَدْخُلُ بِامْرَأَتِهِ الْبَكْرَ فَيَقْتَضِيهَا وَمِثْلَهَا يوطأ فَمُوتَ مِنْ جَمَاعِهِ. وقوله: (أَرَأَيْتَ إِنْ كَانَ زَنَى بِهَا فَأَفْضَاها أَوْ اغْتَضَبَهَا فَأَفْضَاها) انظر: المدونة، لابن القاسم: ١٦/٢٥٣، ٢٥٤.

(٧) في (١٥): (وفيها).

(٨) في (١٥): (إن انفرد).

شيء<sup>(١)</sup> . واستظهره اللخمي ، فلو قال المصنف : وفي الإصبع الزائدة إن قويت عشر مطلقاً ، وإلا فحكومة إن أفردت لوق بذلك ويكون معنى مطلقاً عمداً أو خطأ أفردت أم لا .  
تكميل :

قال ابن رشد في السماع المذكور : وهو في كتاب الجنائيات [١٣٤/ب] فإن لم تنقص الحكومة من قيمته شيئاً أو لعلها تزيد فيه لم يكن فيه شيء إلا الأدب<sup>(٢)</sup> في العمد ، ولا يدخل فيه من الاختلاف ما في العبد يخصى فتريد قيمته لمخالفتها<sup>(٣)</sup> في المعنى كما في رسم القبلة في سماع ابن القاسم<sup>(٤)</sup> .

أَوْ فِي حُكْمِهِ ، أَوْ الْمَلَّ فِي الْأَصَابِعِ لَا الْأَسْنَانَ ، وَالْمَوَاضِعَ ، وَالْمَنَاقِلَ ، وَالْعَمَدَ وَالْخَطَأَ ، وَإِنْ عَقَدَتْ ، وَنَجَمَتْ دِيَّةُ الْحَرْفِ فِي الْخَطَأِ ، بِمَا اعْتَرَفَ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَالْجَانِي ، إِنْ بَلَغَ ثَلَاثَ دِيَّةٍ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ أَوْ الْجَانِي ، وَمَا لَمْ يَبْلُغْ فَحَالَ عَلَيْهِ كَعَمْدٍ ، وَدِيَّةٍ غُلْظَتْ ، وَسَاقِطٌ لِعَدَمِهِ إِلَّا مَا لَا يَقْتَضِرُ مِنْهُ مِنَ الْجُرْمِ لِاتِّلَافِهِ ، فَعَلَيْهَا ، وَفِي الْعَصَبَةِ ، وَبَدَى بِالْذَّبِيَّانِ ، إِنْ أَعْطَا ثُمَّ يَهَا الْأَقْرَبُ ثُمَّ الْمَوَالِي الْأَعْلَوْنَ ، ثُمَّ الْأَسْفَلُونَ ، ثُمَّ بَيَّنَّ الْمَالَ إِنْ كَانَ الْجَانِي مُسْلِمًا ، وَإِلَّا [ فَالْذَّمِّي ]<sup>(٥)</sup> ذُو دِيْنِهِ ، وَضَمَّ كَكُورٍ مَصْرٍ وَالصَّلَمِيِّ أَهْلَ صَلَاحِهِ ، وَضَرَبَ عَلَى كُلِّ مَا لَا يَضُرُّ ، وَعَقَلَ عَنْ صَبِيٍّ ، وَمَجْنُونٍ ، وَامْرَأَةٍ ، وَفَقِيرٍ ، وَغَارِمٍ وَلَا يَعْقِلُونَ ، وَالْمُعْتَبَرُ وَقْتُ الضَّرْبِ لَا إِنْ قَدِمَ غَائِبٌ ، وَلَا يَسْقُطُ لِعُسْرِهِ أَوْ مَوْتِهِ ، وَلَا دُخُولُ ، لِبَدَوِيٍّ مَعَ حَضَرِيٍّ ، وَلَا شَاهِيٍّ مَعَ مَصْرِيٍّ مُطْلَقًا وَالْكَامِلَةُ فِي ثَلَاثِ تَحِلٍّ وَأَخْرَجَهَا يَوْمَ الْحُكْمِ وَالثَّلَاثُ وَالثَّلَاثَانِ بِالنِّسْبَةِ .

قوله : ( أَوْ فِي حُكْمِهِ ) أي في حكم المتخذ كضربات في فور واحد . كذا قال ابن عبد السلام .

(١) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ١٦٠ ، ١٦١ .

(٢) في البيان والتحصيل ، لابن رشد : (الأعب) وهو بين التصحيف .

(٣) في (٣ن) : (لمخالفتها) .

(٤) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ١٦٢ ، من رسم المكاتب .

(٥) في أصل المختصر : (فَالْأَقْرَبُ لِلْذَّمِّيِّ) .



ونجم في النصف والثلاثة الأرباع بالتثنية ثم للزائد سنة وحكم ما وجب على عمائل بجنابية واحدة حكم الواحدة كنعهد الجنائيات عليها ، وكل حدها سبع مائة أو الزائد على ألف ؟ قولان وعلى القاتل الحر المسلم .

قوله : (ونجم في النصف والثلاثة الأرباع بالتثنية ثم للزائد سنة) تبع في هذا قول ابن الحاجب والمشهور التنجيم<sup>(١)</sup> بالأثلاث وللزائد سنة ، فالنصف والربع في ثلاثة<sup>(٢)</sup> . أي فالثلاثة الأرباع في ثلاث سنين ، فأما ابن راشد القفصي فزعم أن هذا الذي شهره هو قول أشهب ، وأما المصنف في " توضيحه " فذكر أنه لم يره منقولاً ، فضلاً عن أن يكون مشهوراً ، قال : ولعله أخذه مما في " المدونة " أن الثلاثة الأرباع في ثلاث سنين<sup>(٣)</sup> ، وأما ابن عبد السلام فصحح النسخ التي فيها : وللزائد نسبه . قال : ويقع في بعض النسخ : وللزائد سنة ، وليس بجيد ؛ لأنه على هذا التقدير يصير هو القول بأن في غير الكاملة ثلاث سنين ، والفرض أن التفرع<sup>(٤)</sup> على القول الذي يقابله ، وهو اعتبار النسبة ، وناقشه في " التوضيح " : بأن الذي يقول في غير الكاملة : بثلاث سنين يراها في ثلاث [سنين]<sup>(٥)</sup> على السواء ، وأما على هذا فالثلاثان في سنتين وللزائد سنة ، ثم قوله إثر هذا : فالنصف والربع في ثلاث سنين بغير<sup>(٦)</sup> النسخة التي فيها سنة ، وأما ابن عرفة فأعرض عن لفظ ابن الحاجب صفحاً .  
وَإِنْ صَبِيًّا ، أَوْ مَجْنُونًا أَوْ شَرِيكًا .

قوله : (وَإِنْ صَبِيًّا ، أَوْ مَجْنُونًا أَوْ شَرِيكًا) مراده بالشريك المشترك في القتل مع غيره ، وأما الصبي والمجنون فقال ابن عبد السلام : جعلوا<sup>(٧)</sup> الكفارة من خطاب الوضع لما كانت

(١) في (١٥) : (التخير) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٠٦ .

(٣) نص المدونة بتمامه : (وثلاث الدية في سنتين ، وأما نصفها ، فقال فيه مالك مرة : تؤخذ في سنتين ، وقال أيضاً : يجتهد فيه الإمام إن رأى أن يجعله في سنتين ، أو في سنة ونصف فعل . قال ابن القاسم : في سنتين أحب إليّ ، لما جاء أن الدية تقطع في ثلاث سنين أو في أربع قال : وثلاثة أرباعها في ثلاث سنين) انظر : تهذيب المدونة ، للبرادعي : ٥٦٠ / ٤ .

(٤) في (١٥) ، و (٢٥) : (التعريض) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥) .

(٦) في (٣٥) ، (٤٥) : (يعين) .

(٧) في (١٥) : (جعل) .

عوضاً عن النفس ، فأشبهت أعواض المتلفات ، فإن كَانَ هناك دليل شرعي من إجماع أو غيره يوجب التسليم له فحسن وإلا فمقتضى النظر<sup>(١)</sup> سقوطها عن الصبي والمجنون وردها إلى خطاب التكليف ، وقد جعل الشرع عوضاً عن الرقبة الصيام الذي هو من خطاب التكليف.

وقال ابن عرفة : قول ابن شاس : تجب في مال الصبي والمجنون<sup>(٢)</sup> . واضح كالزكاة ، ولم أجده لغيره من أهل المذهب نصاً ، بل في " وجيز " الغزالي .

إِذَا قَتَلَ مِثْلَهُ مَعْصُومًا خَطَأً عِتَقَ رَقَبَةً ، وَلِعَجَزَهَا شَهْرَانِ كَالظَّاهِرِ .  
قوله : (عِتَقَ رَقَبَةً) مبتدأ خبره عَلَى القاتل .

لَا مَكَائِلَ ، وَ[ لَا ]<sup>(٣)</sup> قَاتِلِ نَفْسِهِ كَذِبَتِهِ .

قوله : (لَا مَكَائِلَ ، وَلَا قَاتِلِ نَفْسِهِ كَذِبَتِهِ) كذا لابن شاس وابن الحاجب<sup>(٤)</sup> قال ابن عرفة في الصائل هذا مقتضى المذهب ؛ [لأنه]<sup>(٥)</sup> غير خطأ ولم أجده نصاً إلا للغزالي في " وجيزه " قال فيه : وفي وجوبها عَلَى قاتل نفسه وجهان<sup>(٦)</sup> .

ابن عرفة : قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾ [النساء : ٩٢] يخرج قاتل نفسه لامتناع تصور هذا الجزء من الكفارة فيه وإذا بطل الجزء بطل الكل .

(١) في (١٥) : (الروايات) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١١٢٩ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر ، والمطبوعة .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ٣ / ١١٢٩ ، وقال ابن الحاجب : (ولا كفارة على قاتل صائل ولا قاتل نفسه)

انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٠٧ .

(٥) في (١٦) : (أنه) .

(٦) في (١٦) : (وجهها) .



قوله : (يُقْسِمُ لَوْ أَنَّ ضَرْبَهُ مَاتَهُ) هذا مَعَ ثبوت الجرح بالشاهدين مُنْجِهٌ<sup>(١)</sup> ، وأما الثابت بالشاهد الواحد فقال ابن عبد السلام : إذا مكناهم من القسامة فهل يكتفى بخمسين يمينا لقد ضربه ومات من ضربه ، أو يحلفون يمينا واحدة : لقد ضربه ، ثم يحلفون خمسين يمينا : لَمْ يَضْرِبْهُ مات ؟ ، في ذلك نظر ، وهل يجري عَلَى الحقوق المالية في الاستحقاق [بشاهد واحد : هل يجمع في يمينه بين فصل تصحيح شهادة الشاهد الشَّهَادَةُ وفصل الاستحقاق]<sup>(٢)</sup> أو يحلف لكل واحد من الفصلين يمينا مستقلة<sup>(٣)</sup> ؟ في ذلك نظر .

وقال ابن عرفة : ظاهر كلام ابن رشد ونصه : أنهم يحلفون عَلَى الجرح والموت منه في كل يمين من الخمسين ، يعني : حيث قال في رسم المكاتب من سباع يحصى من كتاب الديات ، فعلى القول بالقسامة مَعَ الشاهد الواحد [في الجرح]<sup>(٤)</sup> يحلفون لقد جرحه ولقد مات من جرحه ، ولا يحلفون مَعَ الشاهدين عَلَى الجرح إلا لقد مات من ذلك الجرح ، وأما مَعَ الشاهد عَلَى القتل فيحلفون لقد قتله خاصة فتفرق الوجوه الثلاثة [١٣٥ / أ] في صفة الأيمان<sup>(٥)</sup> .

وأما الحقوق المالية ففي ترجمة " جامع الدعاوى " من ابن سهل : من قام له شاهدٌ واحدٌ باستحقاق شيء حلف مَعَ شاهده أن [حقه لحق]<sup>(٦)</sup> ، وحلف ما باع ولا وهب ولا خرج من يده بوجه ، فجعل عَلَيْهِ يمينين . قاله ابن حبيب عن مطرف وأصبغ .

وفي رسم الرهون من كتاب الرهون مثله ، والذي جرى بِهِ العمل [مع الدعاوى]<sup>(٧)</sup>

(١) في (ن) : (محتجة) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٣) في (ن) : (مستقلة) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٥) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ١٧ .

(٦) في (ن) : (حقه لحوز) .

(٧) في (ن) : (جميع الدعاوى) ، وفي (ن) : (جمع الدعاوى) .

في اليمين الواحدة ، وكانَ شيخنا ابن عتاب يقول من وجبت عَلَيْهِ يمين في دعوى ، ورُدَّتْ عَلَيْهِ يمين فلا بد له من يمينين ، وحكاه عن [شيخه أبي المطرف]<sup>(١)</sup> وغيره ، وخالفه فيه أبو عمر بن القطان .

**وكشاهِدٍ<sup>(٢)</sup> بِذَلِكَ مُطْلَقاً ، إِنْ ثَبَتَ الْمَوْتُ .**

قوله : (وكشاهِدٍ بِذَلِكَ مُطْلَقاً ، إِنْ ثَبَتَ الْمَوْتُ) وإذا كَانَ الكلام هكذا مصدراً بواو العطف وكاف التشبيه كَانَ أَيْن في الدلالة أَنَّهُ شروع في المثال الثالث ، قال ابن الحاجب : وفي العدل بالضرب أو بالجرح أو بمعاينة القتل دون ثبوت القتل قَوْلَانِ .

قال ابن عبد السلام : والأَصَحُّ أَنَّهُ لا بد من ثبوت الموت ، وظاهر كلامه يشعر أَنَّهُ لو شهد عدلان بالجرح<sup>(٣)</sup> أو بالضرب ، وَلَمْ تَقَمْ البينة عَلَى صحة موت المجروح أو المضرِب لا تَتَّفِقُ عَلَى صحة القسامة ، ولا فرق بين ذلك في ظاهر كلام الشيوخ ؛ لَأَنَّهُ إِذَا لَمْ تُثَبِّت وفاة المجروح فتمكن الأُولياء من القسامة يومئذ مستلزم لقتل الجاني ، وتزويج امرأة المقتول ، وقسم ماله بشاهد أو شاهدين عَلَى الجرح وذلك باطل ؛ إذ يَحْتَمِل بقاء المجروح حياً .

**أَوْ يَأْقِرُوا الْمَقْتُولَ عَمداً كَأَقْرَائِهِ مَعَ شَاهِدٍ مُطْلَقاً .**

قوله : (كَأَقْرَائِهِ مَعَ شَاهِدٍ مُطْلَقاً) أشار به لقوله في " المدونة " : ولو قال المقتول دمي عند فلان وشهد شاهد أَنَّهُ قتله لم يجتزأ بذلك [ولا بد من القسامة]<sup>(٤)</sup> . فلا يؤخذ مما تقدم ، ولكن من قوله بعد : (ووجب)<sup>(٥)</sup> [إِنْ تعدد اللوث] فاعلمه .

(١) في (١ن) : (شيخنا) .

(٢) في أصل المختصر ، والمطبعة : (أو بشاهد) .

(٣) في (١ن) : (بالجراح) .

(٤) النص أعلاه لتهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٩٣ / ٤ ، وانظر : المدونة ، ونصها : (أرأيت إِنْ قال المقتول : دمي ثم فلان ، وشهد شاهد على أَنَّهُ قتله أيجتزأ؟ ولأَن الدم ههنا في قول مالك ؟ قال : لا ، ولكن فيه القسامة عندي) : ٤٢٥ / ١٦ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) .

أَوْ إِقْرَارِ الْقَاتِلِ فِي الْعَمْدِ<sup>(١)</sup> فَقَطُّ بِشَاهِدٍ، وَإِنْ اِخْتَلَفَ شَاهِدَاهُ بَطَلَ، وَكَالْعَدَلِ  
فَقَطُّ فِي مُعَايِنَةِ الْقَتْلِ، أَوْ رَأَاهُ يَنْشَحِطُ فِي دَمِهِ، وَالْمُتَّهَمُ قُرْبَهُ وَعَلَيْهِ أَثَرُهُ،  
وَوَجِبَتْ، وَإِنْ تَعَدَّدَ اللُّوْثُ، وَلَيْسَ مِنْهُ وَجُودُهُ بِقَرِيبَةٍ قَوْمٍ، أَوْ دَارِهِمْ، وَلَوْ شَهِدَ  
اِثْنَانِ أَنَّهُ قَتَلَ وَدَخَلَ فِي جَمَاعَةٍ اسْتَحْلَفَ كُلُّ خَمْسِينَ، وَالْدِّيَّةُ عَلَيْهِمْ أَوْ عَلَى مَنْ  
نَكَلَ لَا قِسَامَةَ، وَإِنْ انْفَصَلَتْ بَغَاةٌ عَنْ قَتْلَى، وَلَمْ يَعْلَمْ الْقَاتِلُ، فَهَلْ لَا قِسَامَةَ وَلَا  
قَوْدَ مُطْلَقًا؟ أَوْ إِنْ تَجَرَّدَ عَنْ تَدْمِيَةٍ وَشَاهِدٍ؟ أَوْ عَنِ الشَّاهِدِ فَقَطُّ؟ نَأْوِيْلَاتٌ. وَإِنْ  
نَأْوَلُوا فَهَدَرَ كَزَاحِفَةٍ عَلَى دَافِعَةٍ، وَهِيَ خَمْسُونَ بَيْنَنَا مَتَوَالِيَةً يَتَنَّا، وَإِنْ أَعْمَى، أَوْ  
غَائِبًا يَحْلِفُهَا فِي الْخَطَا مِنْ بَيْرَتٍ، وَإِنْ وَاحِدًا، أَوْ امْرَأَةً، وَجَبَتْ الْبَيِّنَاتُ عَلَى أَكْثَرِ  
كُسْرِهَا، وَإِلَّا فَعَلَى الْجَمِيعِ، وَلَا يَأْخُذُ أَحَدٌ إِلَّا بَعْدَهَا، ثُمَّ حَلَفَ مَنْ حَضَرَ حِسْتَهُ.

قوله: (أَوْ إِقْرَارِ الْقَاتِلِ فِي الْعَمْدِ فَقَطُّ بِشَاهِدٍ) كذا في بعض النسخ في العمد وهو  
الصواب، وأما النسخ التي فيها في الخطأ، فخطأ صراح<sup>(٢)</sup> وهذا التفصيل الذي اقتصر  
عليه هنا [هو] الأظهر عند ابن رشد فقد<sup>(٣)</sup> بين المسألة في رسم المكاتب من سماع يحبي،  
ثُمَّ حَصَلَ فِيهَا ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ:

أحدها: إيجاب القسامة مع الشاهد الواحد على إقرار القاتل بالقتل عمداً أو خطأ.

والثاني: أنه لا قسامة في ذلك لا في العمد ولا في الخطأ.

والثالث: الفرق بين العمد والخطأ. وإلى هذا ذهب سحنون وعليه أصلح ما في  
"المدونة" وهو الأظهر إذ قد قيل: إن إقرار القاتل بالقتل خطأ ليس بلوث يوجب القسامة

(١) في المطبوعة: (الخطأ).

(٢) في (ن): (المقتول).

(٣) لم يسلم المؤلف هنا بعض شراح المختصر، فقد قال الخرشي: (قَالَبَاءُ فِي (بِشَاهِدٍ) بِمَعْنَى مَعَ وَأَمَّا إِنْ لَمْ يَحْضُرْ غَيْرُ  
إِقْرَارِ الْقَاتِلِ فَقَطُّ فَلَيْسَ بِلُوثٍ مُطْلَقًا بَلْ فِيهِ تَقْصِيلٌ، وَهُوَ أَنَّهُ تَارَةً يَطَّلُ وَتَارَةً يَكُونُ لَوْثًا كَمَا مَرَّ عَنْ الشَّيْخِ شَرْفِ الدِّينِ  
وَهَذَا التَّقْصِيلُ فِي مَفْهُومِ قَوْلِهِ بِشَاهِدٍ عَلَى مَا حَمَلْنَاهُ عَلَيْهِ وَنَحْوَهُ لِلشَّيْخِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ وَلَا يَخْتِجُازُ لِتَصْوِيبِ ابْنِ غَزَّيٍّ)  
وقال العدوي في تصويب كلام شيخه الخرشي: (وَالْحَاصِلُ أَنَّ ابْنَ غَزَّيٍّ فَيَهْمُ أَنَّ قَوْلَهُ (بِشَاهِدٍ) الْبَاءُ فِي سَبِيحَةٍ، وَالرُّدُّ  
عَلَيْهِ بِجَعْلِهَا بِمَعْنَى مَعَ). انظر: شرح الخرشي، وحاشية العدوي عليه: ٢٣٣/٨، ٢٣٤.

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن).

(٥) في (ن)، (ن): (وقد).

فكيف [إذا] <sup>(١)</sup> لم يثبت قوله ، وإنما شهد به شاهد واحد . انتهى <sup>(٢)</sup> . وما عزا الشارح للذخيرة عن ابن زرب وهم ؛ إنما فيها عنه نظائر أربع توجب القسامة منها : اعتراف القاتل غير المتهم [بالقتل] <sup>(٣)</sup> بالخطأ ، يريد إذا ثبت الاعتراف بعد لين كقوله في ديات " المدونة " : ومن أقر بقتل خطأ فإن اتهم أنه أراد إغناء ولد المقتول كالأخ والصديق لم يصدق <sup>(٤)</sup> . وبه يظهر لك أن ما في " الشامل " ليس بصحيح .

وإن نكلوا ، أو بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحسنته على الأظهر ، ولا يحلف في العمدة أقل من رجلين عصبه ، وإلا فموال ، وللوكي الاستعانة بعاصبه ، وللوكي فقط حلف الأكثر ، إن لم تزد على نصفها ، ووزعت ، واجتزأت يائنين طاعاً ومن أكثر ، ونكل المعين غير معتبر ، بخلاف غيره ، ولو بعدوا فتروا على المدعى عليهم ، فيحلف كل خمسين ، ومن نكل حيس ، حتى يحلف .  
قوله : ( وإن نكلوا ، أو بعض حلفت العاقلة فمن نكل فحسنته على الأظهر ) في " المقدمات " و " البيان " إن نكلوا عن الأيمان أو بعضهم ففيه خمسة أقوال :

أحدها : رد الأيمان على العاقلة يحلفون كلهم ، ولو كانوا عشرة آلاف ، والقاتل كأحدهم فمن حلف فلا غرم عليه ، ومن نكل غرم ما يجب عليه وهو واحد قولي ابن القاسم وهو أصحها ، وعليه اقتصر هنا <sup>(٥)</sup> .

(١) في (١٥) ، و (٢٥) : (إذ) .

(٢) انظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ١٨ ، والنص مستغلق في البيان والتحصيل ، ولا يؤدي ما فصله المؤلف ، خاصة وأن عبارة المؤلف تنفي بأنه نقل نص البيان بلفظه .

(٣) ما بين المعكوتين ساقط من (١٥) ، و (٣) .

(٤) انظر تهذيب المدونة ، للبرادعي : ٤ / ٥٧٩ ، ونص المدونة ، لابن القاسم : ( سألت مالكا عن الرجل يقر بالقتل خطأ فقال لي مالك : أرى أن ينظر في ذلك ، فإن كان الذي أقر له عن يثهم أن يكون إنما أراد غنى ولده مثل الأخ والصديق لم أر أن يقبل قوله ، وإن كان الذي أقر بقتله من الأبعاد ممن لا يثهم فيه رأيت أن يقبل قوله ) : ١٦ / ٤٠٦ .

(٥) انظر تفصيل الأقوال الخمسة في البيان والتحصيل ، لابن رشد ، في سماع عيسى من ابن القاسم ، المسألة الخامسة : ١٥ / ٤٨٢ ، وما بعدها ، وانظرها في المقدمات للمهدات ، لابن رشد : ٢ / ٣٩٦ ، وحاصلها : الأول : رد الأيمان على العاقلة يحلفون كلهم . . . فمن حلف فلا غرم عليه ، ومن نكل غرم ما يجب عليه . . . وهو أصحها .  
الثاني : يحلف من العاقلة خمسون رجلاً يميناً بيميناً ، فإن حلفوا برئت العاقلة من الدية كلها ، وإن حلف بعضهم برئ ولم يمين العاقلة كلها حتى يمضوا خمسين يميناً . =

وَلَا اسْتِغَانَةً ، وَإِنْ أَكْذَبَ بَعْضُ نَفْسِهِ بِطَلٍّ ، بِخِلَافِ عَقْوِهِ ، فَلَلْبَاقِي نَصِيبُهُ  
مِنَ الدِّيَةِ ، وَلَا يَنْتَظَرُ صَغِيرٌ ، بِخِلَافِ الْمُغْمَى عَلَيْهِ ، وَالْمُبْرَسَمِ إِلَّا أَنْ لَا يَبُوجِدَ غَيْرُهُ  
فِي حِلْفِ الْكَبِيرِ حِصَّتَهُ .

قوله : ( وَلَا اسْتِغَانَةً ) إنما عزاها في " المقدمات " لمطرف <sup>(١)</sup> ، فقال ابن عرفة ذكره ابن  
حارث رواية لمطرف وأبو محمد قولاً له ورواية ؛ وإنما اقتصر عليه المصنف هنا ؛ لأن ابن  
عبد السلام عزاها للمدونة واستظهره ، وإلا فقول ابن القاسم في المجموعة : أن الأيمان ترد  
عليهم ويحلف معهم المتهم هو الذي حمل أبو الحسن الصغير " المدونة " عليه ، وهو ظاهر  
" الرسالة " وعليه درج ابن الحاجب وهذا كله في " التوضيح " .

وَالصَّغِيرُ مَعَهُ ، وَوَجِبَ بِهَا الدِّيَةُ فِي الْخَطَا ، وَالْقَوْدُ فِي الْعَمْدِ مِنْ وَاحِدٍ تَعَيَّنَ  
لَهَا ، وَمَنْ أَقَامَ شَاهِدًا عَلَى جُرْمٍ ، أَوْ قَتَلَ كَافِرًا ، أَوْ عَبْدًا ، أَوْ جَنِينَ حَلَفَ وَاحِدَةً ، وَأَخَذَ  
الدِّيَةَ ، وَإِنْ نَكَلَ بَرِيءَ الْجَارِمِ ، إِنْ حَلَفَ ، وَإِلَّا حَيْسَرَ ، فَلَوْ قَالَتْ دُومِي وَجَنِينِي عِنْدَ  
فُلَانٍ ، فَفِيهَا الْفَسَادَةُ ، وَلَا شَيْءَ فِي الْجَنِينِ ، وَلَوْ اسْتَهْلَ .

قوله : ( وَالصَّغِيرُ مَعَهُ ) ما وجدته إلا لابن الحاجب <sup>(٢)</sup> ، وقبله ابن عبد السلام ، وعلمه  
المصنف بأنه أربب ، وأضرب عنه ابن راشد القفصي وابن عرفة . والله تعالى أعلم .

= الثَّالِثُ : أَنَّهُمْ إِنْ تَنَكَّلُوا فَلَا حَقَّ لَهُمْ ، أَوْ تَنَكَّلَ بَعْضُهُمْ فَلَا حَقَّ لَهُ وَلَا يَمِينٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ . .

وَالرَّابِعُ : أَنَّ الْيَمِينَ تَرْجِعُ عَلَى الْمُدْعَى عَلَيْهِ وَحْدَهُ ، فَإِنْ حَلَفَ بَرِيءٌ ، وَإِنْ تَنَكَّلَ فَلَا يَلْزَمُ الْعَاقِلَةَ شَيْءٌ بِتُكْوِيلِهِ .  
وَالْحَافِصُ : زِدْ الْأَيْمَانَ عَلَى الْعَاقِلَةِ ، فَإِنْ حَلَفَتْ بَرِيءَتْ ، وَإِنْ تَنَكَّلَتْ غَرِمَتْ نِصْفَ الدِّيَةِ .

(١) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٣٩٢ / ٢ ، ونصه : ( أن المدعي يحلف وحده ، ولا يكون له أن يستعين بأحد  
من ولاته في الأيمان كما يكون ذلك لولاة المقتول ، وهذا قول مطرف في الواضحة ) .

(٢) عبارة ابن الحاجب : ( ولا ينتظر الصغير إلا أن لا يوجد حالف فيحلف نصفها والصغير معه ) .



## [باب الباغية]

الْبَاغِيَّةُ: فِرْقَةٌ خَالَفَتِ الْإِمَامَ لِمَنْعِ حَقٍّ، أَوْ لِفُلْغِهِ.

قوله: (أَوْ لِفُلْغِهِ) ابن يونس لو قام على إمام من أراد إزالة ما بيده: فروى عيسى عن ابن القاسم عن مالك: إِنْ كَانَ مِثْلَ عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَجَبَ عَلَى النَّاسِ الذَّبُّ عَنْهُ وَالْقِيَامُ مَعَهُ، وَأَمَّا غَيْرُهُ فَلَا، دَعَاهُ وَمَا يَرَادُ مِنْهُ [١٣٥/ب] يَنْتَقِمُ اللَّهُ مِنَ الظَّالِمِ بِظَالِمٍ ثُمَّ يَنْتَقِمُ مِنْ كُلِّهَا.

فَلْيُعْدِلْ [٧٩/ب] قِتَالَهُمْ، وَإِنْ تَأَوَّلُوا كَالْكَفَّارِ، وَلَا يَسْتَرْقُونَ، وَلَا تُحْرَقُ شَجَرُهُمْ، وَلَا تُرْفَعُ رُؤُوسُهُمْ بِأَرْمَاحٍ، وَلَا يَدْعُوهُمْ بِمَآلٍ.

قوله: (وَلَا يَسْتَرْقُونَ، وَلَا تُحْرَقُ شَجَرُهُمْ، وَلَا تُرْفَعُ رُؤُوسُهُمْ بِأَرْمَاحٍ، وَلَا يَدْعُوهُمْ

بِمَآلٍ) معنى (يَدْعُوهُمْ): يتركوهم، وهو بفتح الدال، واتفقت النسخ على إسقاط نون العلامة منه، وذلك يدل على إسقاطها من يسترقوا، كما في كثير من النسخ، وعلى تسكين آخر (تحرق) وترفع؛ بناءً على أن الكلام طلب لا خبر، وذلك سائغ؛ إلا أن الغالب في عبارات الفقهاء الإخبار، وفي عبارة الشارح<sup>(١)</sup> الطلب، وقد يشبه أن يكون لفظ المصنف ولا يوادعهم أي: ولا يشاركهم الإمام على مال<sup>(٢)</sup> من الموادعة وهي المتاركة، فالتبس اللفظ على ناقله من المبيضة، وحيثئذ تبقى الأفعال مرفوعة، فأما نفي الاسترقاق والإحراق ففي "الذخيرة" عن نظائر ابن بشير: "لا تسبى ذراريهم ولا تحرق مساكنهم ولا تقطع شجرهم"<sup>(٣)</sup>. إلا أن لفظ المصنف في الاسترقاق أعم.

وأما المثلة بالرؤوس فأحرى في المنع مما في الجهاد، وقد ذكره في "الذخيرة" هنا، وأما منع الموادعة على مال فمذكور في "الذخيرة" عن نظائر ابن بشير<sup>(٤)</sup>، وفي بعض نسخ ابن الحاجب.

(١) في الأصل، (ن)، و(٢ن): (الشارح).

(٢) زاد في (ن): (وفي عبارة الشارح الطلب وقد يشبه أن يكون).

(٣) انظر: الذخيرة، للقرافي: ٩/١٢.

(٤) انظر: السابق.

شقاء الغليل في حل مقفل خليل

وَأَسْتَعِينُ بِسِلَاحِهِمْ<sup>(١)</sup> عَلَيْهِمْ إِنْ احْتَبَيْتَ لَهُ ، ثُمَّ رَدَّ كَغَيْرِهِ ، وَإِنْ أَمَنُوا لَمْ يَنْتَبِعْ مِنْهُمْ<sup>(٢)</sup> .

قوله : (وَأَسْتَعِينُ بِسِلَاحِهِمْ عَلَيْهِمْ إِنْ احْتَبَيْتَ لَهُ ، ثُمَّ رَدَّ كَغَيْرِهِ) أي : كغير السلاح من سائر أموالهم وهذا نص ما في " النوادر " عن ابن حبيب عن ابن الماجشون ولم يذكروا غيره فهو المذهب ، ويقع في نسخ هذا المختصر : (وَأَسْتَعِينُ بِمَالِهِمْ) . وهو عندي تصحيف . والله سبحانه أعلم .  
وَلَمْ يُدْفَقْ عَلَى جَرِيحٍ .

قوله : (وَلَمْ يُدْفَقْ عَلَى جَرِيحٍ) قال في " الذخيرة " : وهو بالذال المنقوطة<sup>(٣)</sup> . " انتهى . وكلام الجوهر يدل على الوجهين<sup>(٤)</sup> .

وَكُوهٌ لِلرَّجُلِ قَتْلُ أَبِيهِ أَوْ أُمِّهِ ، وَوَرِثُهُ ، وَلَمْ يَضْمَنْ مُتَأَوِّلُ أَنْتَلَفَ نَفْسًا أَوْ مَالًا ، وَمَضَى حُكْمُ قَاضِيهِ ، وَحَدَّ أَقَامَهُ .

قوله : (وَوَرِثُهُ) كذا في " الذخيرة "<sup>(٥)</sup> .

وَرَدَّ ذِمِّيٍّ مَعَهُ لِذِمَّتِهِ ، وَضَمَّنَ الْمُعَانِدُ النَّفْسَ وَالْمَالَ ، وَالذَّمِّيُّ مَعَهُ نَاقِصٌ ، وَالْمَرْأَةُ الْمُقَاتِلَةُ كَالرَّجُلِ .

قوله : (وَرَدَّ ذِمِّيٍّ مَعَهُ لِذِمَّتِهِ) في " النوادر " إن قاتل مع المتأولين أهل الذمة وضع عنهم ما وضع عن المتأولين وردوا إلى ذمتهم ، وإن قاتلوا مع أهل العصية المخالفين للإمام العدل فهو نقض لعهدهم يوجب استحلالهم ، وإن كان السلطان غير عدل وخافوا جوره ، واستعانوا بأهل العصية لم يكن ذلك منهم نقضاً<sup>(٥)</sup> .

(١) في أصل المختصر والطبوعة : (بإلهم) .

(٢) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ٧ / ١٢ .

(٣) الذَّفُّ : الإجهادُ على الجريح ، وهو بالذال المنقوطة ، والذال المهملة ، بمعنى واحد . انظر : لسان العرب ، لابن منظور :

١١٠ / ٩ .

(٤) قال في الذخيرة : (من قتل أباه أو أخاه من البغاة لم يحرم عليه ميراثه لأنه لم يتعجل ما أجله الله تعالى فيحرم) انظر : الذخيرة ، للقرافي : ١٢ / ١٢ .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٤ / ٤٦٩ ، ٤٧٠ .

ابن عرفة : هذا إن خرجوا مع أهل العصية طوعاً ، وإن أكرهوهم لم يكن نفس خروجهم نقضاً ؛ لصحة تعلق الإكراه به ، فإن قاتلوا معهم كان قتالهم نقضاً لعهدهم لامتناع تعلق الإكراه بقتال من لا يحل قتاله .

ونزلت هذه المسألة بتونس أيام حوصر أبو الحسن المريني ، وقامت بغاة عليه بتونس ، وحاصروا قصبتها ، واستعانوا بأجناد النصارى ، ثم قدر عليهم وردهم إلى ذمتهم . وبالله تعالى التوفيق .

## [باب الردة]

الرَّدَّةُ: كُفْرُ الْمُسْلِمِ بِحَرِيْمِهِ ، أَوْ لَفْظٌ يَفْتَضِيهِ ، أَوْ فِعْلٌ يَتَضَمَّنُهُ كَالْقَاءِ مُحْبَقٍ بِفَعْلٍ ، وَشَدَّ زُنَارَ .

قوله : (الرَّدَّةُ كُفْرُ الْمُسْلِمِ) ابن عرفة الردة كفر بعد إسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما .

وَسِمٍ ، وَقَوْلٍ يَقْدِمُ الْعَالَمَ أَوْ بَقَائِهِ ، أَوْ شَكٍّ فِي ذَلِكَ أَوْ يَتَنَاسَخُ الْأَرْوَاحُ أَوْ يَقُولُهُ فِي كُلِّ جِنْسٍ نَذِيرٌ أَوْ ادَّعَى شُرَكَاءَ مَعَ نُبُوَّتِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ أَوْ بِمُحَارَبَةِ نَبِيِّ . أَوْ جَوَزَ اكْتِسَابَ النُّبُوَّةِ أَوْ ادَّعَى أَنَّهُ يَصْعَدُ إِلَى السَّمَاءِ أَوْ يُعَانِقُ الْخُورَ . أَوْ اسْتَحْلَ كَالشَّرْبِ .

قوله : (وَسِمٍ) حدّ ابن العربي السحر بأنّه كلام مؤلف يُعظم به غير الله عز وجل ، وتنسب<sup>(١)</sup> إليه المقادير والكائنات . على هذا اقتصر في " التوضيح " ، وعليك بالفرق الثاني والأربعين والمائتين بين قاعدة ما هو سحر يكفر به ، وقاعدة ما ليس كذلك ، فقد أتى فيه بالعجب العجيب ، وشهد أبو القاسم بن الشاط لمعظمه بالصواب ، واختصر من ذلك في " الذخيرة " مباحث نفيسة خطيرة .

لَا يَأْمَانَهُ اللَّهُ كَافِرًا عَلَى الْأَصَمِّ ، وَفُصِّلَتِ الشَّهَادَةُ فِيهِ . وَاسْتَنْتَجِبَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ بِلَا جُوعٍ وَعَطَشٍ وَمُعَاقَبَةٍ وَإِنْ لَمْ يَنْتَبِ فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ . وَاسْتَبْرَأَتْ بِحَيْضَةٍ . وَمَالَ الْعَبْدُ لِسَيِّدِهِ وَإِلَّا فَقِيَءٌ وَبَقِيَّ وَلَدُهُ مُسْلِمًا كَأَنْ تَرِكَ وَأَخَذَ مِنْهُ مَا جَنَى عَمْدًا عَلَى عَبْدٍ أَوْ ذِمِّيٍّ لَا حَرَّ مُسْلِمٍ .

قوله : (لَا يَأْمَانَهُ اللَّهُ كَافِرًا عَلَى الْأَصَمِّ) كذا ذكر ابن راشد القفصي عن فتيا شيخه القرافي ، وزاد عنه في الخطيب يأتيه كافر يريد أن ينطق بكلمة الإسلام فيقول له : اصبر حتى أفرغ من خطبتي ، فإنّه يحكم بكفر الخطيب ؛ لأن ذلك يقتضي أنّه أراد بقاء الكفر زماناً ما ، قال : سمعته من شيخنا القرافي ولم أر موضعه . انتهى ، ولم أر مسألة الخطيب لغيره ، وعنه نقلها في " التوضيح " .

وأما الدعاء بأmates الله ونحوه ، فقد أطل فيه القرافي النفس في الفروق الثلاثة الأخيرة من قواعده في أحكام الأدعية ، وسلم ابن الشاط بعض مباحثه دون بعض ، والوقوف على ذلك كله متأكد .

### كَأَنَّ هَرَبَ لِدَارِ الْحَرَبِ .

قوله : (كَأَنَّ هَرَبَ لِدَارِ الْحَرَبِ) هذا كقول ابن شاس : وَلَوْ قُتِلَ [١٣٦/أ] حُرّاً عَمْدًا فِي رِدَّتِهِ ، وَهَرَبَ إِلَى بِلَدِ الْحَرْبِ لَمْ يَكُنْ لَوْلَاةِ الْمَقْتُولِ فِي مَالِهِ شَيْءٌ ، وَلَا يَنْفَقُ عَلَى وَلَدِهِ وَعِيَالِهِ مِنْهُ ، بَلْ يَوْفَقُ فَإِنْ مَاتَ فَهُوَ فِيهِ ، وَإِنْ تَابَ ثُمَّ مَاتَ كَانَ لَوَرِثَتِهِ<sup>(١)</sup> .

إِلَّا حَدَّ الْفَرِيَةِ . وَالْخَطَأُ عَلَى بَيْتِ الْمَالِ كَأَخْذِهِ جَنَابَةً عَلَيْهِ . وَإِنْ تَابَ فَمَالُهُ لَهُ . وَقَدْ رُكِنَ كَالْمُسْلِمِ فِيهِمَا وَقُتِلَ الْمُسْتَسِيرُ بِلاَ اسْتِنَابَةٍ إِلَّا أَنْ يَجِيءَ تَائِباً . وَمَالُهُ لَوَرِثَتِهِ وَقِيلَ عَذْرٌ مَنْ أَسْلَمَ . وَقَالَ أَسْلَمْتُ عَنْ ضَبْقٍ إِنْ ظَهَرَ كَانَ تَوْضاً وَصَلَّى ، وَأَعَادَ مَا مَوَّمَهُ ، وَأَدْبَ مَنْ تَشَهَّدَ ، وَلَمْ يَوْفَقْ عَلَى الدَّعَائِمِ كَسَاحِرٍ ذَمِيٍّ ، إِنْ لَمْ يَدْخُلْ ضُروراً عَلَى مُسْلِمٍ .

قوله : (إِلَّا حَدَّ الْفَرِيَةِ) غرّج من قوله : (لا هو مسلم) أي : ولا يؤخذ منه ما جنى عمداً على حر مسلم إلا حد الفرية .

وَأَسْقَطَتْ مَلَاةً ، وَصِيَاماً وَزَكَاةً ، وَحَجّاً تَقَدَّمَ . وَنَذْرًا ، وَبَيْعِيًّا بِاللهِ ، أَوْ يَحْتَقُ ، أَوْ يَظْهَرُ ، وَإِحْصَانًا ، وَوَصِيَّةً ، لَا طَلَاقًا ، وَرِدَّةً مُكَلَّلًا ، بِخِلَافِ رِدَّةِ الْمَرْأَةِ وَأَقْرَبَ كَافِرٌ انْتَقَلَ لِكُفْرٍ آخَرَ وَهَكُمَ بِإِسْلَامٍ مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ لِصَغَرٍ أَوْ جُنُونٍ بِإِسْلَامِ أَبِيهِ فَقَطَّ

قوله : (وَرِدَّةً مُكَلَّلًا) بالرفع عطفاً على الضمير في أسقطت .

كَأَنَّ مَيِّزَ ، إِلَّا الْمُرَاوِقَ ، وَالْمَتْرُوكَ لَهَا ، فَلَا يُجْبَرُ يَقْتُلُ ، إِنْ ائْتَنَعَ ، وَيُؤَفَّقُ إِذْنُهُ ، وَبِإِسْلَامِ سَابِقِهِ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبَوُهُ وَالْمُتَنَصِّرُ مِنْ كَاسِبِ عَلَى الطُّوعِ ، إِنْ لَمْ يَتَّبِعْ إِكْرَاهَهُ ، وَإِنْ سَبَّ نَبِيًّا أَوْ مَلَكًا ، أَوْ عَرَضَ ، أَوْ لَعَنَهُ ، أَوْ عَابَهُ ، أَوْ قَذَفَهُ ، أَوْ اسْتَحَفَّ بِحَقِّهِ ، أَوْ غَيَّرَ صِفَتَهُ .

قوله : (كَأَنَّ مَيِّزَ ، إِلَّا الْمُرَاوِقَ ، وَالْمَتْرُوكَ لَهَا) أي للمراهقة .

أَوْ الْحَقَّ بِهِ نَقْصًا ، وَإِنْ فِي بَدَنِهِ ، أَوْ خَصَلَتِهِ ، أَوْ غَضٍّ مِنْ مَرْتَبَتِهِ ، أَوْ وَفُورٍ عَلَيْهِ ، أَوْ زُهْدِهِ أَوْ أَضَافَ إِلَيْهِ مَا لَا يَجُوزُ عَلَيْهِ ، أَوْ نَسَبَ إِلَيْهِ مَا لَا يَلِيقُ بِمَنْصِبِهِ عَلَى طَرِيقِ الدِّمِّ أَوْ قَبِيلَ لَهُ بِحَقِّ رَسُولِ اللَّهِ فَلَعَنَ [١/٨٠] ، وَقَالَ أَرَدْتُ الْعَقْرَبَ قَتَلْتُ وَلَمْ يَسْتَنْتَبِ حَدًّا إِلَّا أَنْ يَسْلِمَ الْكَافِرُ وَإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يَرِدْ ذِمَّةُ . لِجَهْلِ ، أَوْ سَكْرِ ، أَوْ تَهَوُّرٍ .

قوله : ( أَوْ الْحَقَّ بِهِ نَقْصًا ، وَإِنْ فِي بَدَنِهِ ، أَوْ خَصَلَتِهِ ) . كذا في أكثر النسخ ، وفي بعضها : ( وَإِنْ فِي دِينِهِ ) ، والذي في " الشفاء " : أَوْ الْحَقَّ بِهِ نَقْصًا فِي نَفْسِهِ أَوْ نَسَبِهِ أَوْ دِينِهِ أَوْ خَصَلَةٍ مِنْ خَصَالِهِ <sup>(١)</sup> . فتأمل ما يليق به الإغناء في كلام المصنف .

وَيُحِيدُنْ قَالَ : لَا صَلَّى اللَّهُ عَلَى مَنْ صَلَّى عَلَيْهِ ، جَوَابًا لِـ : صَلِّ ، أَوْ قَالَ : الْأَنْبِيَاءُ يُنْهَمُونَ ، جَوَابًا لِـ : تَنْتَهَمُنِي ، أَوْ جَمِيعِ الْبَشَرِ بِإِلْحَاقِهِمُ النِّقْصَ حَتَّى الْغَيْبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قَوْلَانِ وَاسْتَنْتَبِ فِي هُزْمٍ ، أَوْ أَعْلَنَ بِتَكْذِيبِهِ .

قوله : ( وَتُحِيدُنْ قَالَ : لَا صَلَّى اللَّهُ عَلَى مَنْ صَلَّى عَلَيْهِ ، جَوَابًا لِـ : صَلِّ ) كذا هو في النسخ الجيدة ، وهو الصواب الموافق لما في " الشفاء " <sup>(٢)</sup> ، وإن سبب الخلاف : هل شتم الملائكة الذين يصلون عليه ﷺ أو شتم الناس لقرينة الغضب ، وكو قال : لا صلى الله عليه لم يختلف في قتله . والله تعالى أعلم .

أَوْ تَنْبَأَ ، إِلَّا أَنْ يُسِيرَ عَلَى الْأَظْهَرِ ، وَأَدَّبَ اجْتِهَادًا فِي آدِّ وَاشْكُ ، لِلنَّبِيِّ أَوْ لَوْ سَبَّيْ رَأَيْكَ لَسَبَّيْتَهُ ، أَوْ يَا ابْنَ الْفَرَكْلِيِّ ، أَوْ خُزَيْرٍ ، أَوْ عِبْرٍ بِالْفَقْرِ ، فَقَالَ تُعْبِرُنِي بِهِ وَالنَّبِيُّ قَدْ رَمَى الْغَنَمَ ، أَوْ قَالَ لَغَضِبَانِ كَأَنَّهُ وَجْهٌ مُنْكَرٌ ، أَوْ مَالِكٍ ، أَوْ اسْتَشْهَدَ بِبَعْضِ جَائِزٍ عَلَيْهِ فِي الدُّنْيَا حُجَّةٌ لَهُ ، أَوْ لَغَيْرِهِ ، أَوْ شَبَّهَ لِنَقْصِ لِحَقِّهِ ، لَا عَلَى الْفَنَاءِ مِمَّنْ كَانَ كَذَبْتُ فَقَدْ كَذَّبُوا ، أَوْ لَعَنَ الْعَرَبُ أَوْ بَنِي هَاشِمٍ ، وَقَالَ أَرَدْتُ الظَّالِمِينَ ، وَشَدَّدَ عَلَيْهِ فِي كُلِّ صَاحِبٍ فَنَدَقَ قَرْنَانِ ، وَإِنْ نَبِيًّا .

قوله : ( أَوْ تَنْبَأَ ، إِلَّا أَنْ يُسِيرَ عَلَى الْأَظْهَرِ ) أشار به لما في رسم يدير من سماع عيسى من

(١) انظر الشفاء ، للقاضي عياض ، في الباب الأول ، في بيان ما هو في حقه صلى الله عليه وسلم سب أو نقص : ٢/ ٢١٤ .

(٢) قال في الشفاء : ( وقد اختلف أئمتنا في رجل أغضبه غريمه فقال له : صل على النبي محمد فقال له الطالب : لا صلى الله على من صلى عليه . فقيل لسحنون : هل هو كمن شتم النبي صلى الله عليه وسلم أو شتم الملائكة الذين يصلون عليه ؟ قال : لا إذا كان على ما وصفت من الغضب لأنه لم يكن مضمراً الشتم ) ، انظر الشفاء في الوجه الرابع ، وهو أن يأتي من الكلام بمجمل ويلفظ من القول بمشكل : ٢/ ٢٣٥ .

ابن القاسم من كتاب المرتدين : يستتاب من تنبأ . قلت له أسر ذلك أو أعلنه ؟ فقال : وكيف يسر<sup>(١)</sup> ذلك ؟ قلت يدعو إليه في السر . قال : إذا دعى إليه فقد أعلنه .

ابن رشد : فيها نظر ، والصواب أن يفرق فيها بين السر والإعلان ، وأن يكون حكمه إذا دعا إلى ذلك في السر وجحد في العلانية حكم الزنديق ، وهو قول أشهب فيمن تنبأ من أهل الذمة وزعم أنه رسول إلينا ، وأن بعد نبينا نبياً أنه إن كان معلناً بذلك استتيب إلى الإسلام ، فإن تاب وإلا قتل ، سأل ابن عبد الحكم عن ذلك أشهب لسحنون إذ كتب إليه أن يسأله له عن ذلك<sup>(٢)</sup> .

وَفِي قَبِيْمٍ لِأَحَدِ ذُرِّيَّتِهِ ﷺ فِي [أَبَائِهِ]<sup>(٣)</sup> ، مَعَ الْعِلْمِ بِهِ .

قوله : (وَفِي قَبِيْمٍ لِأَحَدِ ذُرِّيَّتِهِ ﷺ فِي [أَبَائِهِ] ، مَعَ الْعِلْمِ بِهِ) أشار به لقول عياض في " الشفاء " : وقد يضيق القول في نحو هذا لو قال لرجل هاشمي : لعن الله بني هاشم ، وقال<sup>(٤)</sup> أردت الظالمين منهم ، أو قال لرجل من ذرية النبي ﷺ [قولاً قبيحاً في آبائه أو من نسله أو ولده ، عَلَى علم منه أنه من ذرية النبي ﷺ]<sup>(٥)</sup> ، ولم تكن قرينته في المسألتين تقتضي تخصيص بعض آبائه وإخراج النبي ﷺ من سببه<sup>(٦)</sup> منهم .

وقد رأيت لأبي موسى بن مناس فيمن قال لرجل : لعنك الله إلى آدم . أنه إن ثبت ذلك عَلَيْهِ قتل<sup>(٧)</sup> . انتهى ، فالضمير في ذريته للرسول صلى الله عليه وسلم ، والضمير في آبائه للفظ أحد . ولو قال<sup>(٨)</sup> : وفي قبيح لأبائه<sup>(٩)</sup> أحد ذريته ، لكان أيبن .

(١) في (ن) : (يسر) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٦ / ٤١٤ ، ٤١٥ .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة ، وأكثر ما وقفنا عليه من النسخ ، وقد جعله المؤلف إحالة للمسألة عن وجهها الذي أراداه المصنف .

(٤) في (ن) : (وقد) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٦) في الأصل ، و(ن) ، و(٢ن) : (نسبه) .

(٧) انظر الشفاء ، في : الوجه الرابع أن يأتي من الكلام بمجمل ويلفظ من القول بمشكل : ٢٣٧ / ٢ .

(٨) أي : المصنف .

تنبيهات :

الأول : سقط من بعض النسخ في آبائه ، فتقله كذلك في " الشامل " وهو إحالة للمسألة عن وجهها .

الثاني : ليس في كلام عياض تصريح بتشديد الأدب على هذا القائل دون قتل كما نقل المصنف ، بل لما ذكر عياض الأدب في لعن العرب وبني إسرائيل وبني آدم وفي : : يابن ألف كذا . قال : ولو علم أنه قصد<sup>(١)</sup> سب من في آبائه من الأنبياء على علم لقتل<sup>(٢)</sup> ، ثم قال : وقد يضيق القول في مثل هذا إلى آخره . أي قد يضيق قول المتكلم بهذا السخف حتى لا يقبل التأويل ، وليس يعني أنه يضيق عليه في الأدب .

الثالث : من هنا يظهر لك أن تسوية المصنف قبل هذا بين لعن العرب ولعن بني هاشم فيها نظر ، ولا [ يخفأك أن ]<sup>(٤)</sup> لفظ (يضيق) في عبارة عياض ثلاثي مبني للفاعل<sup>(٥)</sup> .  
**كَأَنِ انْتَسَبَ لَهُ .**

قوله : (كَأَنِ انْتَسَبَ لَهُ) أشار به لقول عياض في آخر الفصل الأخير من " الشفاء " :  
روى أبو مصعب عن مالك : من انتسب إلى آل بيت النبي ﷺ : يضرب ضرباً وجيعاً ويشهر ويحبس طويلاً حتى تظهر توبته ؛ لأنه استخفاف بحق الرسول ﷺ<sup>(٦)</sup> .  
**أَوْ احْتَمَلَ قَوْلَهُ ، أَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ عَدْلٌ ، أَوْ لَفِيفٌ أَوْ [ عَائِقٌ ]<sup>(٧)</sup> عَنِ الْقَتْلِ ، أَوْ سَبَّ مَنْ لَمْ يَجْمَعْ عَلَى نَبَوْتِهِ .**

قوله : (أَوْ احْتَمَلَ قَوْلَهُ ، أَوْ شَهِدَ عَلَيْهِ عَدْلٌ ، أَوْ لَفِيفٌ عَائِقٌ عَنِ الْقَتْلِ) هذه أربع

(١) في (١ن) : (ولا ياء) .

(٢) في (٣ن) : (قد) .

(٣) في الأصل : (يقتل) ، وفي (٤ن) : (قتل لقتل) .

(٤) في (١ن) : (يخفى كان) .

(٥) المؤلف يعني أن عياضاً يقرر أن لعن العرب أخف من لعن بني هاشم إذ يضيق الأمر على اللاعن في لعن بني هاشم ، ولا يستأنى في الحكم على صاحبه ومعاقبته ، فتسوية المؤلف الأمر في المسألتين بعيد .

(٦) انظر الشفاء ، للقاضي عياض ، الباب الثاني في حكم سابه وشامه . . . فصل حكم ساب آل النبي صلى الله عليه وسلم :

٣١١/٢

(٧) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (فعاق) .



مسائل وهي كلها في " الشفاء " ونصّها فيه ، فأما من <sup>(١)</sup> لم تتم الشهادة عليه إنما شهد عليه الواحد أو اللفيف من الناس ، أو ثبت قوله لكن احتمل ولم يكن [ صريحاً فهذا ] <sup>(٢)</sup> يدرأ عنه القتل ، ويتسلط عليه اجتهاد الإمام بقدر شهرة حاله وقوة الشهادة عليه وضعفها ، وكثرة السماع منه وصورة حاله من التهمة في الدين والنز بالسفه والمجون ، فمن قوي أمره أذاقه من شديد النكال من التضييق <sup>(٣)</sup> بالسجن والشّد في القيود إلى الغاية [ ١٣٦ / ب ] التي هي منتهى طاقته مما لا يمنع القيام لضرورته ولا يقعه عن صلاته ، وهو حكم كل من وجب عليه القتل لكن وقف عن قتله لمعنى <sup>(٤)</sup> أوجبه وترىص به لإشكال وعائق اقتضاه أمره وحالات الشدة في نكاله تختلف بحسب اختلاف حاله <sup>(٥)</sup> انتهى .

وفي كثير من نسخ هذا المختصر : ( فعاق عن القتل ) ، يعطف عاق بالفاء وإضمار فاعله أي فعاق الاحتمال أو كون الشاهد واحداً أو لفيفاً ؛ فهي على هذا ثلاث مسائل فقط .  
**أَوْ صَحَابِيًّا ، وَسَبَّ اللَّهَ كَذَلِكَ ، وَفِي اسْتِثْنَاءِ الْمُسْلِمِ خِلَافُ كَمَنْ قَالَ لَقِيْتُ فِي رَضِي . مَا لَوْ قَتَلْتُ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرُ . لَمْ أَسْتَوْجِبْ .**

قوله : ( أَوْ صَحَابِيًّا ) أشبع فيه الكلام [ في ] <sup>(٦)</sup> آخر فصل من الشفاء ، وختم بأن قال : قال أبو عمران في رجل قال : لو شهد علي أبو بكر الصديق أنه كان <sup>(٧)</sup> في مثل ما لا يجوز فيه الشاهد الواحد فلا شيء عليه ، وإن أراد غير هذا ضرب ضرباً يبلغ به حد الموت وذكرها رواية <sup>(٨)</sup> . وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (١) : (إن) .

(٢) في (٢) : (تصريحاً بهذا) .

(٣) في (٣) : (الضيق) .

(٤) في (٤) : (بمعنى) .

(٥) انظر : الشفاء ، للقاضي عياض ، في حكم من لم تتم الشهادة عليه : ٢ / ٢٦١ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) ، و (٣) .

(٧) في (٧) ، و (٤) : (إن كان) .

(٨) انظر : الشفاء ، للقاضي عياض : ٢ / ٣١١ .

## [باب الزنا]

الزَّنا وطءٌ مُسْلِمٌ مُكَلَّفٌ ، فَرَجٌ آدَمِيٌّ ، لَا مَلِكَ لَهُ فِيهِ ، بِاتِّفَاقٍ ، تَعَمُّدًا ، وَإِنْ لَوَاطًا ، أَوْ اِتِّتِيَانًا أَجْنَبِيَّةً يَدْبُرُ .

قوله : (وَإِنْ لَوَاطًا) هُوَ كَقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ ، فَيَتَنَاوَلُ اللُّوَاطُ <sup>(١)</sup> . قال ابن عبد السلام : أما تناول التعريف <sup>(٢)</sup> له فظاهر ؛ ولكن العلماء اختلفوا في هذا الفعل الخاص ، هل يوجب الحد أم لا ؟ والمذهب : أنه يقتل من غير تفصيل ، وَعَلَى هَذَا فَاَلْمَطْلُوبُ إِخْرَاجُهُ كَانَ مِنْ هَذَا التَّعْرِيفِ (لَا إِدْخَالَه) <sup>(٣)</sup> تحت الزنا ، الذي حله إما الجلد وإما الرجم .

أَوْ مَبْنِيَّةٌ غَيْرُ زَوْجٍ ، أَوْ صَغِيرَةٌ يُمْكِنُ وَطْؤُهَا ، أَوْ مُسْتَأْجِرَةٌ لِلْوَطْءِ ، أَوْ غَيْرُهُ ، أَوْ مَمْلُوكَةٌ تَعْتِقُ .

قوله : (أَوْ مَبْنِيَّةٌ غَيْرُ زَوْجٍ) أي : غير زوجة وهو مخفوض نعتاً لزوجة ، يريد : ولا أمة .  
أَوْ يَعْْلَمُ حُرِّيَّتَهَا ، أَوْ مُحَرَّمَةٌ يَصْهَرُ مُؤَبَّدٌ أَوْ خَامِسَةٌ ، أَوْ مَرْهُونَةٌ ، أَوْ ذَاتُ مَغْنَمٍ ، أَوْ حُرِّيَّةٍ ، أَوْ مَبْنُوتَةٌ وَإِنْ بَعْدَتْ ، وَهَلْ إِنْ أَبَتْ فِي مَرَّةٍ ؟ تَأْوِيلَانِ . أَوْ مُطْلَقَةٌ قَبْلَ الْإِنْفَاءِ .

قوله : (أَوْ يَعْْلَمُ حُرِّيَّتَهَا) أشار به لقوله في " المدونة " : ومن اشترى حرة وهو يعلم بها فأقر أنه وطأها حد <sup>(٤)</sup> .

أَوْ مُعْتَقَّةٌ بِلَا عَقْدٍ كَانَ يَطْلُوهَا مَمْلُوكَةً أَوْ مَجْنُونٌ ، بِخِلَافِ الصَّيِّ ، إِلَّا أَنْ يَجْهَلَ الْعَبْدُ أَوْ الْحُكْمُ ، إِنْ جَهِلَ مِثْلُهُ ، إِلَّا الْوَاضِحُ ، لَا مَسَاحَقَةً ، وَأَدَبَ اجْتِهَادًا ، كَبْهِيمَةٍ وَهِيَ كَغَيْرِهَا فِي الذَّبْحِ وَالْأَكْلِ .

قوله : (بِلَا عَقْدٍ) لا شك في رجوعه للطلاق والعق ، وهو كَقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ : ثُمَّ

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥١٤ ، ونصه : (وهو أن يطأ فرج آدمي لا ملك له فيه باتفاق متعمداً فيتناول اللواط) .

(٢) في (ن) : (التفريع) .

(٣) في (ن) : (١) ، و(٢) : (لإدخاله) .

(٤) قال في المدونة ، لابن القاسم : (قال مالك من اشترى حرة وهو يعلم أنها حرة فوطئها أقيم عليه الحد إذا أقر بوطئها) :

٢٤٣ / ١٦ ، وانظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤٠٩ / ٤ .

وطأها بغير تزويج. <sup>(١)</sup> إلا أنه قاله في المطلقة دون المعتقة ولا فرق <sup>(٢)</sup>.

وَمَنْ حَرَّمَ لِعَارِضٍ كَحَائِضٍ ، أَوْ مُشْتَرِكَةٍ أَوْ مُعْتَدَةٍ أَوْ مَمْلُوكَةٍ لَا تَعْتِقُ أَوْ يَنْتِ  
عَلَى أَمٍّ ، لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، أَوْ عَلَى أُخْتِهَا ، وَهَلْ إِلَّا أُخْتُ النَّسَبِ لِنَتَرَبِّيمَهَا بِالْكِتَابِ ؟  
تَأْوِيلَانِ . وَكَأَمَةٍ مُحَلَّةٍ ، وَقَوْمَةٍ وَإِنْ أَبَيَا .

قوله : (أَوْ مُعْتَدَةٍ <sup>(٣)</sup>) يعني مملوكته المعتدة يريد أو المتزوجة [كما] <sup>(٤)</sup> قال ابن الحاجب :  
أَوْ عَدَمٌ أَوْ تَزْوِيجٌ <sup>(٥)</sup> .  
أَوْ مُكَرَّهَةٌ .

قوله : (أَوْ مُكَرَّهَةٌ) إنما تشبه ما قبلها في درء الحد ولا تؤدب [أو كذا] <sup>(٦)</sup> المبيعة في الغلاء .  
أَوْ مَبِيعَةٌ يَغْلَى عَلَى الْأَظْهَرِ .

قوله : (أَوْ مَبِيعَةٌ يَغْلَى عَلَى الْأَظْهَرِ) كذا في بعض النسخ ، والذي في رسم جاع <sup>(٧)</sup> من  
سماع عيسى من كتاب القذف : سألت ابن القاسم عن من جاع <sup>(٨)</sup> فباع امرأته من رجل ،  
وأقرت له بذلك فوطأها مشترها ؟ قال : وجدت في مسائل بعض أصحابنا عن مالك -  
وهو رأيي - أنها يعذران وتكون طلاقاً بائنة ، ويرجع عليه المشتري بالثمن . قلت : فلو لم  
يكن بها جوع ؟ قال : [فحري] <sup>(٩)</sup> إذن أن تحذ وينكل زوجها ، ولكن درء الحد أحب إلي ؛  
كقول مالك فيمن سرق لجوع لا يقطع . ابن رشد : لا شبهة أقوى من الجوع ، وكونها  
طلاقاً بائنة هو ظاهر قول مالك في سماع يحيى من كتاب العتق ، وقيل هي البتة ، ووجه

(١) انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥١٥ .

(٢) لفظ ابن الحاجب : (أو طلقها قبل البناء واحدة ثم وطأها بغير تزويج أو اعتق أمة ثم وطأها فإنه لا يجد) .

(٣) في (٣٠) : (معتقة) .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥١٥ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

(٧) في (٣٠) : (جاع) .

(٨) في (٣٠) : (جامع) .

(٩) ما بين المعكوفتين ساقط من (٤٠) .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

الشبهة أن <sup>(١)</sup> لم يكن بها جوع أن المشتري يملكها بشراء <sup>(٢)</sup> ملك الأمة ، فيكون في وطئه إياها كالمره لها ، وإن كانت طائعة ، إذ لو امتنعت لقدر على إكراهها <sup>(٣)</sup> .

ابن عرفة : كون أصل فعلها في البيع الطوع ينفي كونها مكرهه ، ثم قال ابن رشد : وعلى قول ابن الماجشون فيمن زوج ابنته رجلاً فحبسها ، وأرسل إليه أمته فوطأها ، فإنها تحذر إلا أن تدعي أنها ظننت أنها زوجت منه ، تحذر هذه إن طاعت لزوجها ببيعها فوطأها المشتري ، إلا أن تدعي أنه أكرهها على الوطء ، وهو قول ابن وهب في سماع زونان من طلاق السنة . انتهى . ولم ير مالك في أول رسم من طلاق السنة على من زوج امرأته طلاقاً إلا أن ينويه . قال <sup>(٤)</sup> ابن رشد هناك عن محمد : وتزويجه إياها كبيعها لها سواء .

كَانَ ادَّعَى شِرَاءَ أَمَةٍ . وَنَكَلَ الْبَائِعُ ، وَحَلَفَ الْوَاطِئُ ، وَالْمُخْتَارُ أَنَّ الْمُكْرَهَ كَذَلِكَ ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى خِلَافِهِ ، وَتَبَيَّنَ بِإِقْرَارِ مَرَّةٍ ، إِلَّا أَنْ يَرْجِعَ مُطْلَقًا ، أَوْ يَهْرَبَ ، وَإِنْ فِيهِ الْهَدَى ، وَيَا بَيِّنَةً ، فَلَا يَسْقُطُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعِ نِسَوَةٍ يَبْكَارُنَهَا ، وَيَحْدِلُ فِيهِ غَيْرُ مَتَزَوِّجَةٍ ، وَذَلِكَ سَبَبٌ [٨٠/ب] مَقْرَرٌ ، وَلَمْ يَقْبَلْ دَعْوَاهَا الْغَضَبُ بِمَا قَرِيبَتُهُ ، يَرْجِعُ الْمُكَلَّفُ الْحُرُّ الْمُسْلِمُ .

[قوله : (كَانَ ادَّعَى شِرَاءَ أَمَةٍ . وَنَكَلَ الْبَائِعُ ، وَحَلَفَ الْوَاطِئُ) هذا مقتضى ما في أول قذف المدونة <sup>(٥)</sup> .

إِنْ أَصَابَ بَعْدَهُنَّ بِنِكَاحٍ لَزِمَ . صَحَّ بِجِبَارَةٍ ، مُعْتَدِلَةٍ ، وَلَوْ بِهَيْفَةٍ بِدَاءَةِ الْبَيِّنَةِ ، ثُمَّ الْإِمَامُ كَلَّاهُ مُطْلَقًا ، وَإِنْ عَبْدَيْنِ أَوْ كَافِرَيْنِ . وَجِلْدُ الْحُرِّ الْيَكْرُ مِائَةً ، وَتَشْطَرُّ لِلزَّوْجِ وَإِنْ قُلٌّ .

قوله : (إِنْ أَصَابَ بَعْدَهُنَّ) مراده : إصابة التزويج التي يقع بها الإحصان لا إصابة الزنى

(١) (لو) ما بين المكوفين زيادة من : (١٥) ، و (٢٥) .

(٢) في (١٥) ، و (٢٥) ، (٣٥) : (بشراة) .

(٣) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٣٢٤ ، ٣٢٥ .

(٤) في (٣٥) : (قَالَ) .

(٥) قال في تهذيب المدونة ، للبراذعي : (ومن أقر أنه وطئ أمة رجل ، أو قامت عليه بينة بذلك وادعى أنه ابتاعها منه وأنكر ذلك ربه ، فإن لم يأت بالبينه على الشراء ، حَكَّمَتْهُ وَحَدَّثَتْ الْأَمَةَ . . . فإن نكل حلف الواطيء ، وقُضِيَ له بها ، ودرأ عنه الحد) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٤٦٦ .

التي توجب الحد ، ويريد إصابةً صحيحةً كما قال في الإحلال : (هَتَى يُولِمَ بِالْعَقْدِ  
الْمُشَقَّةِ يَلَا مَنَعُ<sup>(١)</sup>).

وَتَحَصَّنَ كُلُّ دُونِ صَاحِبِهِ<sup>(٢)</sup>.

وقوله : (وَتَحَصَّنَ كُلُّ دُونِ صَاحِبِهِ) [١٣٧/أ] زاد في بعض النسخ : بالعق والوطء  
بعده وإسقاطه أولى ؛ ليتناول<sup>(٣)</sup> الكلام كلَّ تحصين يمكن في أحدهما من الجهتين كالعق أو  
من أحدهما كالإسلام .

وَعَرَبَ الذَّكَرَ الْحُرَّ فَقَطْ عَامًّا ، وَأَجْرُهُ عَلَيْهِ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ . فَوْنٌ بَيْنَ  
الْمَالِ كَقَدَكِ ، وَخَبِيرٍ مِنَ الْمَدِينَةِ ، فَيُسَجَّنُ سَنَةً .

قوله : (فَيُسَجَّنُ سَنَةً) أي : من حين سجنه كما قال ابن الحاجب<sup>(٤)</sup> فذكر العام قبله  
في التغريب<sup>(٥)</sup> ضائع .

تنبيه :

ظاهر المذهب - والله تعالى أعلم - أن السجن فرع التغريب فلا سجن على عبد ولا  
[على]<sup>(٦)</sup> امرأة لما لم يكن عليهما تغريب ، وقول اللخمي : إن تعذر التغريب في المرأة ؛ لعدم  
الولي أو الرفقة المأمونة لم يسقط السجن خلاف أو إلزام ، وقد حكم في هذه الأيام بمدينة  
فاس - كالأها الله تعالى - بـ : سجن المرأة الزانية ببلدها بعد الجلد . فتأمله .

وَإِنْ عَادَ ، أُخْرِجَ ثَانِيَةً ، وَتَوَخَّرَ الْمُتَزَوِّجَةُ لِحَبْطَةِ ، وَيَا الْجَدِ اعْتِدَالُ الْهَوَاءِ ،  
وَأَقَامَةُ الْحَاكِمِ وَالسَّيِّدِ إِنْ لَمْ تَنْتَزِجْ بِغَيْرِ مَلِكِهِ يَغْيِرُ عِلْمُهُ وَإِنْ أَنْكَرَتْ الْوَطْءَ  
بَعْدَ عِشْرِينَ سَنَةً ، وَخَالَعَهَا الرَّجُلُ . فَالْحَدُّ .

(١) في (١ن) : (مانع) .

(٢) زاد في أصل المختصر ، والمطبوعة : (بِالْعَتَقِ وَالْوَطْءِ بَعْدَهُ) .

(٣) في (٣ن) : (ليتناول) .

(٤) قال ابن الحاجب : (ويسجن فيه سنة من حين سجنه) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥١٧ .

(٥) في الأصل ، (١ن) ، و (٢ن) : (التغريب) .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) ، و (٣ن) .

قوله : ( [وإن عاد<sup>(١)</sup> ، أُفْرِجَ ثَانِيَةً ] وهذه عبارة ابن شاس<sup>(٢)</sup> ، وله عزها ابن عرفة ولم يزد ، وأما ابن عبد السلام فطرق في معناها الاحتمال ، واستظهر أنه عاد بعد النفي إلى بلده هارباً قبل تمام السنة ؛ ولذا اقتصر على الإخراج وفي قوله : (أُفْرِجَ) ولم يقل أُعيد . زيادة فائدة ؛ لأن لفظة (أُعيد) أخص من لفظة (أُفْرِجَ) ؛ لأنها تدل على الإعادة إلى المكان الذي سجن فيه أولاً ، وقد لا يرى الإمام خصوصية ذلك المكان لما يتبين له من عدم حصانته ، فيرى أن يتمم عليه السنة في بلد أخص<sup>(٣)</sup> من الأول وتبعه في " التوضيح " .

وَعَنْهُ فِي الرَّجُلِ بَسَقَطُ مَا لَمْ يَقَرَّ بِهِ ، أَوْ يُولَدَ لَهُ وَأَوَّلًا عَلَى الْخُلَافِ ، أَوْ لِخُلَافِ الزَّوْجِ فِي الْأَوَّلَى فَقَطْ أَوْ لِأَنَّهُ يَسْكُنُ ، أَوْ لِأَنَّ الثَّانِيَةَ لَمْ تَبْلُغْ عِشْرِينَ تَأْوِيلَاتٌ ، وَإِنْ قَالَتْ زَنَيْتُ مَعَهُ ، فَادْعَى الْوَطْءَ وَالزَّوْجِيَّةَ ، أَوْ وَجَدَا فِي بَيْتِهِ وَأَقْرَأَا بِهِ وَادْعَا النِّكَاحَ أَوْ ادْعَاهُ فَصَدَّقْتَهُ أَوْ وَلِيَّهَا وَقَالَا لَمْ نَشْهَدْ حَدًّا .

قوله : (تَأْوِيلَاتٌ) يغني عنه (أَوَّلًا) .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٢) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١١٤٥ / ٣ .

(٣) في (ن) ، (١) ، و (٣) : (أخص) .

## [باب القذف]

قَذَفَ الْمُكَافِرَ حُرًّا مُسْلِمًا، يَتَغَيَّرُ نَسَبُهُ، عَنْ أَبِي، أَوْ جَدٍّ، لَا أُمَّ، وَلَا إِنْ نُسِبَ.

قوله: (وَلَا إِنْ نُسِبَ) الذي في آخر سماع ابن القاسم: سئل مالك عن منبوذ افترى عليه فقيل له: يا ابن الزانية؟ فقال: أرى أن يعذر بإذائته<sup>(١)</sup> إياه، ولا حدَّ على من افترى عليه.

قال ابن رشد: إنما لم ير الحدَّ على من قال لمنبوذ: يا ابن الزانية من أجل أن أمه لا تعرف، ولا حدَّ على من قذف مجهولاً لا يعرف، وكذلك لو قال له: يا ابن الزاني. لم يحدَّ إذ لا يعرف أبوه، وكذلك قال ابن حبيب في "الواضحة": أنه لا حدَّ على من قذف منبذاً بأمه أو بأبيه، وهو معنى قوله في هذه الرواية: ولا حدَّ على من افترى عليه.

وأما لو قال له: يا ولد زنا؛ لوجب عليه الحد؛ لاحتمال أن يكون لرشدة<sup>(٢)</sup>، وإن كان قد نبذ، وأما اللقيط والمحمول<sup>(٣)</sup> فيحد من قذفه بأبيه وأمه، قاله ابن حبيب في "الواضحة". انتهى<sup>(٤)</sup>.

وانظر الفرق بين المنبوذ واللقيط في آخر العتق الثاني من "التهنئات". وقال ابن عبد السلام: في قول ابن الحاجب: أو النفي عن الأب أو الحد لغير المحمول<sup>(٥)</sup>: اللام في لغير المحمول متعلقة بالنفي، وهو بالحاء المهملة والميم بعدها، وكأنه زيادة بيان؛ لأن المحمولين لا تعلم صحة أنسابهم إلى آبائهم المعينين بدليل أنهم لا يتوارثون بذلك، فإذا لم تعلم آبائهم، فمن نفى أحداً<sup>(٦)</sup> منهم عن بنوة فلان مثلاً لم يتحقق أنه قطعه عن نسبه فلم يقذفه، فلا يحتاج إلى هذه الزيادة. انتهى.

(١) في (١٥): (بأذاه).

(٢) في (١٥): (له رشدة).

(٣) في (٣): (الحميل)، وفي البيان: (المجهول) وشرح المؤلف للمسألة يشي بخطئه.

(٤) انظر: البيان والتحصيل، لابن رشد: ٢٨٧ / ١٦.

(٥) الذي عند ابن الحاجب: (المجهول)، ولعل نسخة المؤلف، ونسخة المصنف في شرحه لمختصر ابن الحاجب، فيها:

(المحمول) وهذا ما تنفيه عبارة المؤلف في شرح المسألة.

(٦) في (١٥)، و(٣): (واحد).

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وانتحله ابن عرفة فقال : المحمول لا نسب له يعرف فلا يتصور نفيه انتهى<sup>(١)</sup> ، ثُمَّ قَالَ ابن عبد السلام : والذي قلناه هُوَ المذهب . عَلَى أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ : يَحْدُ مِنْ نَفْيِ الْمَحْمُولِ عَنِ الْأَبِّ مُطْلَقًا كَمَا<sup>(٢)</sup> لَوْ قَالَ لَوَاحِدٌ مِنْهُمْ : لَيْسَ لَكَ أَبٌ ، بِمَعْنَى : أَنَّهُ ابْنُ زَنَّا ؛ لِأَنَّا إِنَّمَا مَنَعْنَاهُم التَّوَارِثَ بِالنِّسْبِ لَجَهْلُنَا بِأَبَائِهِمْ ، لَا أَنَّهُمْ أَبْنَاءُ زَنَّا ، وَقَدْ عَلِمَ أَنَّ [أَبْنَاءَ]<sup>(٣)</sup> تَوَامِي الْمُحْتَمَلَةِ<sup>(٤)</sup> شَقِيقَانِ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَيَحْتَمِلُ أَنْ يُجَابَ عَنْ هَذَا بِأَنْ إِذَايَةِ الْمَحْمُولِينَ بِالنِّفْيِ عَنْ أَنْسَابِهِمْ دُونَ إِذَايَةِ غَيْرِ الْمَحْمُولِينَ بِذَلِكَ ، فَامْتَنَعَتْ مَسَاوَاتِهِمْ فِي الْحُكْمِ . انْتَهَى . فَتَأَمَّلْهُ مَعَ كَلَامِ ابْنِ رَشْدٍ .

وعند ابن راشد القفصي (لغير المجهولين) بالجيم والهاء ، وعابه ابن عبد السلام ، وقال في "التوضيح" : احترازه من المجهول [كالمنبوذ]<sup>(٥)</sup> ، وأشار للسماح المذكور ، فقف عليه وتأمله .  
**أَوْ زَنَّا ، إِنْ كَفَّ ، وَعَقْدٌ عَنْ وَطْءٍ يُوجِبُ الْحَدَّ يَأْتِي .**

قوله : (أَوْ زَنَّا ، إِنْ كَفَّ ، وَعَقْدٌ عَنْ وَطْءٍ يُوجِبُ الْحَدَّ يَأْتِي) أي : متلبساً بالكافة فهو في موضع الحال من ضمير (كف)، فيكون نصاً على الاحتراز من جبه قبل التكليف .  
**وَبَلَّغَ كَانَ بَلَّغَتْ الْوَطْءَ .**

قوله : (وَبَلَّغَ) كرره مَعَ (كف)<sup>(٦)</sup> توطئة ، ولو أسقطه ما أضره .

(١) قال الخطاب رحمه الله في نقل المؤلف هنا : (مَا تَقَلَّهُ ابْنُ عَازِيٍّ عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ فِي الْمُحْمُولِينَ لَمْ أَقِفْ عَلَيْهِ فِي كَلَامِ ابْنِ عَرَفَةَ فِي كِتَابِ الْقَذْفِ وَلَا فِي اللَّطِيفِ وَلَا غَيْرِهِ فَانْظُرْهُ) انظر مواهب الجليل : ٣٠٠ / ٦ ، قلت : ولعل كلام ابن عرفة في المجهول لا المحمول ، ويؤيده أن السياق هنا كله في المجهولين ، سوى كلام ابن عبد السلام التضابط لكلمة المحمول ، وقد ناقشه صاحب المختصر في التوضيح بأن التصحيح في المجهول بالمحمول غير ظاهر . (والمحمولون : جماعة يرسلهم السلطان لحراسة عمل كذا ، قبل والصحيح : أنهم المسيون فمن قذف واحدا منهم بزنا أو نفي نسب حد) انظر : الشرح الكبير ، للدردير : ٣٢٦ / ٤ .

(٢) في الأصل : (أما) .

(٣) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢ن) .

(٤) في (١ن) ، و(٤ن) : (المحتملة) .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١ن) ، و(٢ن) .

(٦) في (١ن) : (تكلف) .



أَوْ مَحْمُولًا ، وَإِنْ مَلَاعَنَهُ وَابْنَهَا ، أَوْ عَرَضَ غَيْرَ أَبِي ، إِنْ أَفْهَمَ يُوْجِبُ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ، وَإِنْ كَرَّرَ لِوَاحِدٍ أَوْ جَمَاعَةٍ إِلَّا بَعْدَهُ ، وَنَصَفَهُ عَلَى الْعَبْدِ . كَلَسْتُ بِرْزَانَ ، أَوْ زَنْتُ عَيْنَكَ أَوْ مَكْرَهَةً ، أَوْ عَفِيفَ الْفَرْجِ ، أَوْ لِعَرَبِيٍّ مَا أَنْتَ يَحْرُ ، أَوْ يَا رُوْمِيَّ كَانَ نَسَبَهُ لِعَمَةٍ ، بِخِلَافِ جَدِّهِ .

قوله : (أَوْ مَحْمُولًا) كذا في النسخ ، وفسر [١٣٧/ب] بأنه معطوف على قوله : (إِنْ نَبَذَ) أي : أَوْ كَانَ مَحْمُولًا ، وَلَا يَخْفَاكَ مَا فِيهِ ، وَالَّذِي عِنْدِي أَنَّهُ تَصْحِيفٌ ، وَأَنْ صَوَابُهُ أَوْ مَفْعُولًا ، كَأَنَّهُ <sup>(١)</sup> قال : كَإِنْ بَلَغْتَ الصَّبِيَّةَ الْوَطْءَ ، أَوْ سَمَى الْقَاذِفَ الصَّبِيَّ مَفْعُولًا ، فَهُوَ كَقَوْلِهِ فِي " التَّوْضِيحِ " : الظَّاهِرُ أَنَّهُ أَنَا يَشْتَرِطُ الْبُلُوْغُ فِي اللَّوَاظِ إِذَا كَانَ فَاعِلًا ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ مَفْعُولًا فَلَا ، وَهَذَا أَوَّلَى مِنَ الصَّبِيَّةِ بِذَلِكَ ، وَقَالَ الشَّيْخُ أَبُو عَمَدٍ صَالِحٌ وَغَيْرُهُ . انْتَهَى . وَهُوَ مَا تَلَقَّاهُ مِنْ تَقَايِيدِ أَثْمَنَاتِ الْفَاسِيَيْنِ .

أَوْ كَانَ قَالَ ، أَنَا نَغِلٌ ، أَوْ وَلَدُ زَيْنَا ، أَوْ كَيْتَا فَحْبَةً ، أَوْ يَا قَرْنَانَ ، أَوْ يَا ابْنَ مَنْزَلَةِ الرُّكْبَانِ ، أَوْ ذَاتِ الرَّابَةِ ، أَوْ فَعَلْتُ بِهَا فِي عَيْنِهَا ، لَا إِنْ نَسَبَ جَنْسًا لِغَيْرِهِ وَلَوْ أَبْيَضَ لَأَسْوَدَ ، إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ الْعَرَبِ ، أَوْ قَالَ مَوْلَى لَغَيْرِهِ أَنَا خَيْرٌ مِنْكَ ، أَوْ مَا لَكَ أَصْلٌ وَلَا فَصْلٌ أَوْ قَالَ لَجَمَاعَةٍ أَحَدُكُمْ زَانٌ ، وَحَدَّ فِي مَا بُونٌ ، إِنْ كَانَ لَا يَتَأَنَّثُ ، وَفِي يَا ابْنَ النَّصْرَانِيِّ ، أَوْ الْأَزْرَقِ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي آبَائِهِ كَذَلِكَ ، وَفِي مُحَنَّثٌ ، إِنْ لَمْ يَحْلِفْ ، وَأُدْبَ فِي يَا ابْنَ الْفَاسِقَةِ ، أَوْ الْفَاجِرَةِ ، أَوْ يَا جَمَارُ يَا ابْنَ الْحِمَارِ ، أَوْ أَنَا عَفِيفٌ ، أَوْ إِنَّكَ عَفِيفَةٌ ، أَوْ يَا فَاسِقٌ ، أَوْ يَا فَاجِرٌ ، وَإِنْ قَالَتْ بِكَ جَوَابًا لِرَنِيَّتٍ حَدَّثَ لِلزَّيْنَا وَالْقَذْفِ ، وَلَهُ ، حَدَّ أَبِيهِ وَفُسَّقَ ، وَالْقِيَامُ بِهِ وَإِنْ عَلِمَهُ مِنْ نَفْسِهِ كَوَارِثِهِ ، وَإِنْ قُذِفَ بَعْدَ الْمَوْتِ مِنْ وَلَدٍ وَوَلَدِهِ ، وَأَبٍ ، وَأَبِيهِ ، وَلِكُلِّ الْقِيَامُ بِهِ . وَإِنْ حَصَلَ مِنْ هُوَ الْأَقْرَبُ وَالْعَفْوُ قَبْلَ الْإِمَامِ ، [٨١/أ] ، أَوْ بَعْدَهُ إِنْ أَرَادَ سِتْرًا ، وَإِنْ قُذِفَ فِي الْحَدِّ ابْتَدَى لَهُمَا ، إِلَّا أَنْ يَبْفَى يَسِيرٌ ، فَيَكْمَلُ الْأَوَّلَ .

قوله : (أَوْ كَانَ قَالَ ، أَنَا نَغِلٌ ، أَوْ وَلَدُ زَيْنَا) ذكر القاضي أبو عبد الله بن هارون المالكي البصري : أَنْ مِنْ قَالَ لِرَجُلٍ : يَا نَغِلُ . فَاتَّهَ يَحْدُّ ؛ لِأَنَّهُ قَذَفَ ، قَالَ وَلَوْ قَالَ الرَّجُلُ لِنَفْسِهِ : أَنَا نَغِلُ فَاتَّهَ يَحْدُّ ؛ لِأَنَّهُ قَذَفَ أُمَّهُ ، وَكَذَلِكَ لَوْ نَسَبَ نَفْسَهُ إِلَى بَطْنٍ أَوْ نَسَبَ أَوْ عَشِيرَةً غَيْرَ بَطْنِهِ

ونسبه وعشيرته فأنه يحدّ؛ لأنّه قذف أمه، [هذا نصّ "الجواهر"<sup>(١)</sup> وعنها نقل ابن عرفة<sup>(٢)</sup>، وزاد: ينبغي ضبط الغين بالكسر على وزن حذر. انتهى.

وفي "المحكم": يقال: رجل نغل ونغل أي: فاسد النسب. قال ابن عبد السلام في تعليل وجوب الحدّ: بأنّه قاذف لأمه طرد هذا أن من قال لرجل: يا ولد زنا، ثمّ عفى المقول له عنه أن للأم القيام بحقّها في الحدّ. قال ابن عرفة هذا اللازم حقّ وهو مقتضى قوله في "المدونة": ومن قال لعبده وأبواه حرّان مسلمان لست لأبيك. ضرب سيّده الحدّ<sup>(٣)</sup>.

(١) في (ن): (الجوهري)

وانظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شماس: ١١٥٤/٣.

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣).

(٣) نص المدونة، لابن القاسم: (رأيت إن قال لعبده لست لأبيك وأبواه حرّان مسلمان؟ قال: يضرب الحد): ٢٢٦/١٦، وانظر تهذيب المدونة، للبراذعي: ٤٩٠/٤.

## [باب السرقة]

تُقَطَّعُ الْيُمْنَى ، وَتُحْسَمُ بِالنَّارِ ، إِلَّا لِشَلَلٍ ، أَوْ نَقَصِ أَكْثَرِ الْأَصَابِعِ ، فَرَجْلُهُ الْبَيْسَرَى ، وَمَحْيَى لِيَدِهِ الْبَيْسَرَى .

قوله : (وَمَحْيَى لِيَدِهِ الْبَيْسَرَى) أي : ومحي الانتقال إلى رجله اليسرى لأجل اختيار قطع اليد اليسرى ، ولا يحتمل غير هذا . قال في " المدونة " : فإن سرق ولا يمين له ، أو له يمين شلاء<sup>(١)</sup> قطعت رجله اليسرى قاله مالك . قال ابن القاسم : ثُمَّ عَرْضَتْهَا عَلَيْهِ فَقَالَ : احْمَا . وقال : تقطع يده اليسرى<sup>(٢)</sup> ، يريد بمن<sup>(٣)</sup> لا يمين له من فقدتها بقصاص أو سهاوي لا سرقة تقدمت ، قال اللخمي : والانتقال لليد اليسرى أين ؛ لأن القرآن العظيم ورد بالأيدي ؛ ولأنه القياس ؛ لأن اليدهي الجانية ، فكان عقوبتها قطعها .

ولا تقطع الرجل إلا في الموضع الذي وردت به السنة وهو : أن تكون اليمنى قطعت في سرقة ، ولأنه لو كان أعسر لقطعت اليسرى مع وجود اليمنى ؛ لأنها التي سرت .

ثُمَّ يَدُهُ ، ثُمَّ رِجْلُهُ ، ثُمَّ عِزْرٌ وَحَيْسَرٌ ، وَإِنْ تَعَمَّدَ إِمَامٌ ، أَوْ غَيْرُهُ بَيْسَرَاهُ أَوَّلًا ، فَأَلْقَوْهُ ، وَالْحَدَّ بَاقٍ ، وَخَطَأٌ أَجْزَأُ ، فَرَجْلُهُ الْيُمْنَى ، بِسَرِقَةِ طِفْلِ مِنْ حُرٍّ مِثْلِهِ أَوْ رُبْعِ دِينَارٍ ، أَوْ ثَلَاثَةِ دَرَاهِمٍ خَالِصَةٍ ، أَوْ مَا يَسَاوِيهَا بِالْبَلَدِ شُرْعًا ، وَإِنْ كَمَاءٌ أَوْ جَارِمٌ لَتَعْلِيمِهِ .

قوله : (ثُمَّ يَدُهُ ، ثُمَّ رِجْلُهُ) أفرط<sup>(٤)</sup> في الاختصار ، فإنه لم يذكر قطع الرجل اليسرى من السالم الأعضاء إذا سرق في المرة الثانية ؛ وكأنه لما كان قطع الرجل اليسرى من معتل<sup>(٥)</sup> اليد اليمنى مقيساً عليه ، قطع بذلك .

(١) في (٢٥) : (شلى) .

(٢) انظر تهذيب المدونة ، للبراعبي : ٤٤١ / ٤ .

(٣) في (١٥) ، و (٢٥) : (من) .

(٤) في (١٥) ، و (٢٥) : (إفراط) .

(٥) في (٢٥) ، (٣٥) : (معتل) .

شفاء الغليل في حل متعل خليل

أَوْ جُلْدِهِ بَعْدَ ذَبْحِهِ ، أَوْ جُلْدِ مَيْتَةٍ ، إِنْ زَادَ ذَبْحُهُ نِصَابًا ، أَوْ ظَنًّا قَلُوسًا ، أَوْ التَّوْبَ قَارِعًا ، أَوْ شُرْكَهَ صَيِّ ، لَا أَيْ ، وَلَا طَائِرٍ لِجَابَتِهِ ، وَلَا إِنْ تَكَمَّلَ يَوْمًا فِي لَيْلَةٍ ، أَوْ اشْتَرَكَا فِي حَمَلٍ ، إِنْ اسْتَقْلَّ كُلٌّ ، وَلَمْ يَنْبُهِ نِصَابَ مَلِكٍ غَيْرٍ ، وَلَوْ كَذَبَهُ رَبُّهُ ، أَوْ أُخِذَ لَيْلًا وَأُدْعَى الْإِسْرَارُ ، وَصَدَّقَ إِنْ أَشْبَهَ ، لَا مَلِكِهِ مِنْ مَزْتَهِنٍ وَمُسْتَأْجِرٍ .

قوله : (أَوْ جُلْدِهِ بَعْدَ ذَبْحِهِ) معطوف على (لِلتَّعْلِيهِ) <sup>(١)</sup> ، ولا يصح المعنى إلا بذلك ، والضمير يعود على جارح وهو باب الاستخدام ، وأما قوله أَوْ جلد ميتة فهو معطوف على جارح نفسه ، فاعلمه .

كَمَلِكِهِ قَبْلَ خُرُوجِهِ ، مُحْتَرَمٍ ، لَا خَمَرٍ ، وَطَنْبُورٍ ، إِلَّا أَنْ يُسَاوِيَ بَعْدَ كَسْرِهِ نِصَابًا ، وَلَا كَلْبٍ مَطْلَقًا ، أَوْ أَضْيَبَةٍ بَعْدَ ذَبْحِهَا ، يَخْلَافُ لِحْمَهَا مِنْ فَقِيرٍ ، تَامَ الْمَلِكُ ، لَا شَبْهَةَ لَهُ فِيهِ ، وَإِنْ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَالْغَنِيمَةِ أَوْ مَالِ شُرْكَهَ ، إِنْ حُجِبَ عَنْهُ ، وَسَرَقَ قَوْقُ حَقِّهِ نِصَابًا لَا جَدَّ وَلَوْ لَأَمٍّ ، وَلَا مِنْ جَائِدٍ ، أَوْ مَاطِلٍ لِحَقِّهِ ، مُخْرِجٍ مِنْ جِرْزٍ ، يَأْنُ لَا يَبْعُدُ الْوَأَضِعُ فِيهِ مَضِيْعًا ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ هُوَ .

قوله : (كَمَلِكِهِ قَبْلَ خُرُوجِهِ) كذا لابن الحاجب <sup>(٢)</sup> ، قال ابن عرفة : لا أعرفه بنصه إلا لابن شاس <sup>(٣)</sup> ، وَهُوَ نَصُّ الْغَزَالِيِّ فِي " الْوَجِيزِ " ، ومقتضى مسائل المذهب تدل على صحته منها : عدم قطع الوالد في سرقة من مال ولده ، ومنها قوله في " المدونة " : لا قطع في سرقة [السيد] <sup>(٤)</sup> من مال مكاتبه أو مكاتب ابنه <sup>(٥)</sup> ، ومنها قوله فيها : وإن سرق متاعاً كَانَ أودعه رجلاً فجحد له إياه : فإن أقام بينة أنه استودعه هذا المتاع نفسه لم يقطع <sup>(٦)</sup> .

(١) في (١٥) : (التعليق) .

(٢) نص ابن الحاجب : (المسروق مال وغيره فشرط المال أن يكون نصاباً بعد خروجه مملوكاً لغير السارق) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥١٩ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١١٦٠ / ٣ .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) ، و (٢٠) ، (٣٠) .

(٥) انظر المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٥ / ١٦ ، ونصها : (فلو سرق السيد من مال مكاتبه أقطع أم لا قال قال مالك أما ما أخبرتك في المكاتب أنه إذا سرق من مال سيده لم يقطع فالسيد إذا سرق من مال مكاتبه أخرى أن لا يقطع) ٢٩٥ / ١٦ ، وانظر تمهيد المدونة ، للبراذعي : ٤٣٧ / ٤ .

(٦) المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٦ / ١٦ ، ونصها : (أرأيت لو أني استودعت رجلاً متاعاً فجحدني فسرقت هذا المتاع وكانت عندي بينة أني كنت استودعته هذا المتاع نفسه قال لم أسمع من مالك فيه شيئاً وأرى أن لا يقام الحد ها هنا) .

أَوْ ابْتَلَعَهُ دُرّاً، أَوْ ادَّخَنَ بِمَا يَحْتَصِلُ مِنْهُ نِصَابٌ، أَوْ أَشَارَ إِلَى شَأْنٍ، بِالْعَلْفِ فَخَرَجَتْ.  
 قوله : (أَوْ ابْتَلَعَهُ دُرّاً) ابن يونس في " العتبية " : لو ابتلع ديناراً في الحرز وخرج لقطع ؛  
 لأنه خرج به وهو شيء يخرج منه فيأخذه ، وكذا قال ابن رشد في رسم أسلم<sup>(١)</sup> من سماع  
 عيسى من كتاب السرقة فيمن ازدرد الدينار في الحرز فخرج به<sup>(٢)</sup> ، فالعجب من قول ابن  
 عرفة : لا أعرفها بنصّها إلا للغزالي في " الوجيز " ، واحتياجه إلى تحريجها على ما في  
 " المذبذبة " من دهن الرأس واللحية .

أَوْ اللَّحْدَ أَوْ الْخَبَاءَ ، أَوْ مَا فِيهِ ، أَوْ فِي حَائِطِهِ ، أَوْ فِنَائِهِمَا ، أَوْ مَحْمَلٍ ، أَوْ ظَهْرٍ  
 دَابَّةٍ وَإِنْ غِيبَ عَنْهُنَّ ، أَوْ بِجَرِينٍ ، أَوْ سَاحَةِ دَارٍ لِأَجْنَبِيٍّ ، إِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ ، كَالسَّفِينَةِ ،  
 أَوْ خَانَ لِلْأَثْقَالِ .

قوله : (أَوْ اللَّحْدَ) كأنه منصوب بمحذوف معطوف على ما في حيز<sup>(٣)</sup> الإغياء ، فاللحد  
 على هذا وهو : غشاء<sup>(٤)</sup> القبر مسروق بنفسه ، وأما ما فيه وهو الكفن فقد ذكره بعد هذا فلا  
 تكرار ، ويدل على هذا عطفه عليه الخباء وما فيه ، وهم وإن لم يصروا بسرقة اللحد نفسه  
 خصوصاً فقد قالوا : القبر حرز لما فيه .

أَوْ زَوْجٍ فِيمَا حُجِرَ عَلَيْهِ<sup>(٥)</sup> ، أَوْ مَوْفِقٍ دَابَّةٍ لِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ .  
 قوله : (أَوْ زَوْجٍ فِيمَا حُجِرَ عَلَيْهِ) الزوج يتناول الذكر والأنثى ، وعاد عليه الضمير  
 مذكراً على ملاحظة اللفظ .

أَوْ قَبْرِ ، أَوْ بَحْرِ لِمَنْ رُبِيَ بِهِ لِكَفْنٍ ، أَوْ سَفِينَةٍ بِمَرَسَاةٍ ، أَوْ كُلِّ شَيْءٍ يَحْضُرُهُ  
 صَاحِبُهُ .

قوله : (أَوْ قَبْرِ) قد علمت أنه غير مكرر مع اللحد .

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٠) .  
 (٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٤٣ / ١٦ ، وهي في رسم : (إن أمكتني من خلق رأسك) لا رسم أسلم الذي  
 عزاه المؤلف .

(٣) في (٢٠) : (وجيز) .

(٤) في (٣٠) : (غث) .

(٥) في أصل المختصر ، والطبوعة : (عنه) .

أَوْ مَطْمَرٍ قَرِيبٍ ، أَوْ قِطَارٍ وَنَحْوِهِ ، أَوْ أَزَالَ بَابَ الْمَسْجِدِ ، أَوْ سَقَفَهُ ، أَوْ أَخْرَجَ قَنَادِيلَهُ ، أَوْ حَصَرَهُ أَوْ بَسَطَهُ ، إِنْ تَرَكْتَهُ يَهُ ، أَوْ حَمَامٍ ، إِنْ دَخَلَ لِلسَّرَقَةِ ، أَوْ نَقَبَ ، أَوْ تَسَوَّرَ أَوْ يَحَارِسُ لَمْ يَأْذَنْ لَهُ فِي تَقْلِيلِهِ ، وَصَدَّقَ مُدْعِي الْخَطَا ، أَوْ حَمَلَ عَبْدًا لَمْ يُمَيِّزْ ، أَوْ خَدَعَهُ .

قوله : (أَوْ مَطْمَرٍ قَرِيبٍ) أشار به لما في سماع سعد<sup>(١)</sup> من سماع ابن القاسم : أن من سرق من مطامير في الفلوات أسلمها ربا وأخفاها ، فلا قطع عليه ، وما كَانَ بحضرة أهله معروفاً يَنَاقُصُ سارقه . [١٣٨/١] ابن رشد : لأن الأول لَمْ يَحْرُزْ طعامه بحال<sup>(٢)</sup> . ابن عرفة : فقول ابن شاس وابن الحاجب : والمطامير في الجبال وغيرها حرز<sup>(٣)</sup> . إطلاقه خلاف المنصوص ، ونحوه لابن عبد السلام والمصنف .

أَوْ أَخْرَجَهُ فِي ذِي الْإِذْنِ الْعَامِّ عَنْ مَحَلِّهِ<sup>(٤)</sup> ، لَا إِذْنٌ خَاصٌّ كَضَيْفٍ وَمَا حُجِرَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ خَرَجَ بِهِ مِنْ جَمِيعِهِ ، وَلَا إِنْ نَقَلَهُ وَلَمْ يَخْرِجْهُ ، وَلَا فِي مَا عَلَى صَبِيٍّ أَوْ مَعَهُ ، وَلَا عَلَى دَاخِلٍ تَنَاوَلَ مِنْهُ الْخَارِجَ وَلَا إِنْ اخْتَلَسَ ، أَوْ كَابَرَ .

قوله : (أَوْ أَخْرَجَهُ فِي ذِي الْإِذْنِ الْعَامِّ عَنْ مَحَلِّهِ) أي : عَنْ مَحَلِّ الْأُذُنِ ، وهكذا هُوَ فِي بعض النسخ ، بعن<sup>(٥)</sup> التي للمجاززة لا باللام التي لانتها الغاية ، وهو الصواب . قال في "المقدمات" : أما الدار التي أذن فيها ساكنها أو مالكاها إذنًا عامًا للناس كالعالم أو الطيب يأذن للناس في دخولهم إليه في داره فهذه<sup>(٦)</sup> يجب القطع على من سرق من بيوتها المحجرة إذا خرج بسرقة عَنْ جَمِيعِ الدار ولا يجب القطع على من سرق من قاعة الدار ، وما لَمْ يَحْجُرْ

(١) في (١٠) ، و (٣٠) : (رسم سند)

وفي البيان : (كتاب سعد) ، قلت : والفرق أن اعتباره سماعاً يعني أن سعداً سمع من ابن القاسم ، واعتباره رسماً يعني أنه من تمام سماع ابن القاسم . وليس لسعد سماع من ابن القاسم ، ولعل الأصل (رسم سعد) كما في النسختين المؤخرتين ، ويكون (سعد) صحف بـ (سند) .

(٢) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢١٦/١٦ .

(٣) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١١٦٧/٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢٠ .

(٤) في أصل المختصر ، والطبوعة : (المحله) ، وانظر إشارة المؤلف لها في شرح المسألة .

(٥) في (١٠) ، و (٣٠) : (يعني) .

(٦) في (١٠) ، و (٣٠) : (فهذا) .

من بيوتها ، وإن خرج من الدار ولا اختلاف في هذا ، وإنما لم يجب عليه القطع حتى يخرج من جميع الدار ؛ لأن بقية الدار من تمام الحرز ، ففارقت المحجرة في أنها لا تدخل إلا بإباحة صاحبها . انتهى <sup>(١)</sup> . ولم يزد عليه في " التوضيح " شيئاً ، وبهذا قطع في " النكت " قال : من سرق منها من بيت مغلق عن الناس شيئاً فأخذ في الدار قبل أن يخرج منها لم يقطع ، وإن أخذ بعد أن خرج منها قطع .

وعلى هذا حمل أبو الحسن الصغير قوله في " المدونة " . قيل : فإن كانت الدار مأذوناً فيها وفيها تابوت فيه متاع لرجل وقد أغلقه ، فأتى رجل من أذن له فكسره أو فتحه ، فأخرج المتاع ، فأخذ بحضرة ما أخرج المتاع من التابوت قبل أن يبرح به قال : لا يقطع هذا وإن كان ممن لم يؤذن له لم يقطع أيضاً ؛ لأنه لم يبرح بالمتاع ولم يخرج من حرزه <sup>(٢)</sup> .

وأما ابن يونس فذهب إلى غير هذا وقال : أما الدار غير المشتركة المأذون فيها فمن سرق منها من بيت حجر عليه فأخذ في الدار أو بعد أن خرج من جميعها لم يقطع ، وقيل يقطع إذا أخرجه من البيت . انتهى .

وعلى طريقة ابن يونس اقتصر ابن عرفة ، وأما ابن عبد السلام فقال : والقياس كان أن يعتبر خروجه بالمسروق من البيت إلى وسط الدار إلا أنهم اعتبروا أن يخرج به عن الدار . انتهى ، وهو القول الثاني عند ابن يونس ، فإن كان المصنف عول عليه فقال : لمحله <sup>(٣)</sup> باللام على ما في أكثر النسخ فقد أبعد غاية .

**أَوْ هَرَبَ بَعْدَ أَخْذِهِ فِي الْحَرْزِ .**

قوله : ( أَوْ هَرَبَ بَعْدَ أَخْذِهِ فِي الْحَرْزِ ) ضمير أخذه للشارق أو للشيء المسروق ، وهذا أدل على أنه هرب به ، وأخرى إذا تركه وهرب دونه .

(١) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٢ / ٣٢٦ .

(٢) انظر تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٤ / ٤٣١ ، المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ٢٧٢ .

(٣) في (٣٥) : (لحلف) .

ولو<sup>(١)</sup> لِيَأْتِيَنَّ يَمَنٌ يَشْهَدُ عَلَيْهِ ، أَوْ أَخَذَ دَابَّةً يَبَايَ مَسْجِدٍ .

قوله : (ولو لِيَأْتِيَنَّ يَمَنٌ يَشْهَدُ عَلَيْهِ) أي ولو هَرَبَ بِهِ السارق لخروج ربه ليأتي بالشهود ، وأشار بـ (لو) إلى خلاف أصبغ .

أَوْ سَوَّوْا أَوْ ثَوَّبَا بَعْضُهُ بِالطَّرِيقِ .

قوله : (أَوْ سَوَّوْا) يريد : لغير البيع بدلالة<sup>(٢)</sup> ما تقدم .

أَوْ ثَمَرٌ مَعْلَقٌ [أَوْ كَثُرَ]<sup>(٣)</sup> ، فَقَوْلَانِ . وَإِلَّا بَعْدَ حَصْدِهِ ، فَتَأَلَّثَهَا ، إِنْ كُدَّسَ .

قوله : (أَوْ ثَمَرٌ مَعْلَقٌ أَوْ كَثُرَ) كذا هي في النسخ من غير ألفات ، فكأنه جرّها عطفاً عَلَى (مَا) من قوله : (وَلَا فِيهَا مَا عَلَى صِيغَةٍ) ولو نصبها عطفاً عَلَى دَابَّةٍ لجاز .

وَلَا إِنْ نَقَبَ فَقَطُّ ، وَإِنْ التَّقْيَا وَسَطَ النَّقْبِ ، أَوْ رَبَطَهُ فَجَذَبَهُ الْخَارِجُ [٨١/ب] قُطِعَا وَشَرْطُهُ ، التَّكْلِيفُ ، فَيُقَطَعُ الْحَرُّ ، وَالْعَبْدُ ، وَالْمُعَاهَدُ ، وَإِنْ لِمِثْلِهِمْ إِلَّا الرَّقِيقُ لِسَبِيحِهِ ، وَتَثَبَّتْ بِإِقْرَارٍ . إِنْ طَاعَ ، وَإِلَّا فَلَا ، وَلَوْ عَيَّنَ السَّرِقَةَ ، أَوْ أَخَذَ الْقَتِيلَ .

قوله : (وَلَا إِنْ نَقَبَ فَقَطُّ) هذا مسلم<sup>(٤)</sup> ، وإنما المشكل قول ابن الحاجب تابعاً لابن شاس : فلو نقب وأخرج غيره فإن كانا متفقين قطعاً ، وإلا فلا قطع عَلَى واحد منهما<sup>(٥)</sup> .

قال ابن عرفة : لا أعرف هذا الفرع لأحد من أهل المذهب ، وإنما ذكره الغزالي في "وجيزه" على أصلهم أن النقب يبطل حقيقة الحر ، ومسائل "المدونة" وغيرها تدل عَلَى أن النقب لا يبطل حقيقة [الحرز]<sup>(٦)</sup> ، وقولها : إِنْ تَعَاوَنَا قُطِعَا ، ومقتضى "المدونة" [أنه]<sup>(٧)</sup> لا يقطع إِلَّا من أخرجها إِذْ فِيهَا : لو قرره أحدهما لباب الحرز أو النقب ، فتناوله الآخر قطع الخارج

(١) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (أو) .

(٢) في (ن) : (للدلالة) ، و(ن) : (بدلته) .

(٣) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (أو يغلق) .

(٤) في (ن) : (أسلم) .

(٥) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس ٣ / ١١٦٧ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢١ .

(٦) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

(٧) ما بين المعكوفتين زيادة من : (ن) ، و(ن) ، (ن) .



وحده إذ هو أخرجه ، ولا يقطع الداخل <sup>(١)</sup> .

وهذه المسألة ردّ عليهما في زعمهما أن النقب [يعطل] <sup>(٢)</sup> حقيقة الحرز ؛ إذ قال فيها لباب الحرز أو النقب ، وفي قوله : (قطعا) ؛ ولذا ونحوه كان كثير من محققي شيوخ شيوخوا لا ينظرون كتاب ابن الحاجب ، ويرون قراءة ابن الجلاب دونه .

وَقِيلَ رَجُوعُهُ وَلَوْ بِلا شُبْهَةٍ ، وَإِنْ رُدَّ الْيَمِينُ فَخَلَفَ الطَّالِبُ ، أَوْ شَهِدَ رَجُلٌ وَأَمْرَاتَانِ ، أَوْ وَاحِدٌ ، وَخَلَفَ .  
قوله : (وَقِيلَ رَجُوعُهُ وَلَوْ بِلا شُبْهَةٍ) أي كما إذا أكذب نفسه وتصحيف <sup>(٣)</sup> (شبهة) بـ (بينة) فظيع .

أَوْ أَقَرَّ [السيد] <sup>(٤)</sup> ، فَالْغَرَمُ بِلا قَطْعٍ ، وَإِنْ أَقَرَّ الْعَبْدُ ، فَالْعَكْسُ ، وَوَجِبَ رَدُّ الْمَالِ إِنْ لَمْ يَقْطَعْ مُطْلَقًا ، أَوْ قُطِعَ ، إِنْ أَيْسَرَ إِلَيْهِ مِنَ الْأَخْذِ ، وَسَقَطَ الْحَدُّ إِنْ سَقَطَ الْعَضْوُ بِسَمَاوِيٍّ لَا بِثَوْبِيٍّ ، وَعَدَالَتِهِ ، وَإِنْ طَالَ زَمَانُهُمَا وَتَدَاخَلَتْ ، إِنْ اتَّحَدَ الْمَوْجِبُ ، كَقَذْفِهِ ، وَشُرْبِهِ ، أَوْ تَكَرَّرَتْ .

قوله : (أَوْ أَقَرَّ [السيد] ، فَالْغَرَمُ بِلا قَطْعٍ ، وَإِنْ [ب/١٣٨] أَقَرَّ الْعَبْدُ ، فَالْعَكْسُ) كذا في أكثر النسخ التي وقفنا عليها ، ولا يصح غيره . قال في " المدونة " : إن أقَرَّ عبد أو مدبر أو مكاتب أو أم ولد بسرقة ، قطعوا إذا عينوا السرقة وأظهروها ، فإن ادعى السيد أنه ماله صدق مع يمينه <sup>(٥)</sup> . قال ابن عرفة : في قبول قوله في المكاتب نظر . انتهى ، وكأنه لم يقف على تقييد اللخمي له بغير المكاتب ، زاد أبو الحسن الصغير وحكم المأذون حكم المكاتب . وبالله تعالى التوفيق .

(١) انظر تهذيب المدونة ، للبرادعي : ٤/ ٤٣٣ ، وانظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٦ / ٢٧٣ ، ونصها : (ستل عن السارقين يقبأن البيت فيدخل أحدهما فيقرب المتاع إلى باب النقب فيتناول الخارج ؟ قال : إن كان الداخل لم يخرج من حرزه ، والخارج هو الذي أدخل يده إليه حتى أخرجه ، قطع الخارج ولم يقطع الداخل ، فإن كان الداخل أخرجه من حرزه فتناول الخارج قطع الداخل ، ولم يقطع الخارج) .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣) .

(٣) في (٣) : (وتصفيح) .

(٤) في أصل المختصر والمطبوعة : (غَيْرُ الْعَبْدِ) .

(٥) انظر : تهذيب المدونة ، للبرادعي : ٤/ ٤٥١ .

## [باب الحراية]

**الْمُكَارِبُ :** قَاطِعُ الطَّرِيقِ لِمَنْ سَلَكَ ، أَوْ أَخَذَ مَالَ مُسْلِمٍ أَوْ غَيْرِهِ عَلَى وَجْهِ بَيْعٍ مَعَهُ الْغَوْتُ ، وَإِنْ انْقَرَدَ بِمَدِينَةٍ كَمَسْقِي السَّيْكَرَانِ لِذَلِكَ ، وَمُخَادِمِ الصَّيِّ أَوْ غَيْرِهِ لِيَأْخُذَ مَا مَعَهُ ، وَالِدَاخِلُ فِي لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ فِي زُقَاقٍ ، أَوْ دَارٍ ، قَاتِلُ لِيَأْخُذَ الْمَالَ .

قوله : (وَالِدَاخِلُ فِي لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ فِي زُقَاقٍ ، أَوْ دَارٍ ، قَاتِلُ لِيَأْخُذَ الْمَالَ) اللحمي : إن علم به بعد أن أخذ المتاع وخرج به فقاتل حتى نجا به فهو سارق ؛ لأن قتاله حيثن ليدفع عن نفسه ، وإن علم به قبل أن يأخذ المتاع فقاتل حتى أخذه كَانَ مُحَارِباً عند مالك ، وعند عبد الملك : ليس بمحارب ، وقال قبله عن مالك في كتاب محمد في الذي يجد الرجل في السحر أو عند العتمة فيترع ثوبه في الخلوة لا قطع عليه ، إلا أن يكون لصاً أو محارباً . فأما الذي يجد الرجل في الليل فيكابه<sup>(١)</sup> حتى يتترع ثوبه عن ظهره فلا قطع عليه . انتهى ، وقبله كله ابن عبد السلام وابن عرفة .

**فَيَقَاتِلُ بَعْدَ الْمُنَاشِدَةِ ، إِنْ أُمِّكَنْ ، ثُمَّ يُصَلِّبُ فَيُقْتَلُ ، أَوْ يُنْفَى الْحُرُّ كَالزَّانَا أَوْ تُقَطَّعُ بِيَدِهِ وَرِجْلُهُ الْبُسْرَى وَلَا ، وَيَالْقَتْلُ يَجِبُ قَتْلُهُ ، وَلَوْ يَكْفِرُ أَوْ بِإِعَانَةٍ ، وَلَوْ جَاءَ نَائِبًا ، وَلَيْسَ لِلْوَلِيِّ الْعَقْوُ ، وَنَدِبَ لِذِي التَّوْبَةِ الْقَتْلُ ، وَالْبَطْشُ الْقَطْعُ ، وَلِغَيْرِهِمَا ، وَلِمَنْ وَقَعَتْ مِنْهُ قُلْتَةُ النَّفْسِ ، وَالضَّرْبُ ، وَالتَّعْيِينُ لِلْإِمَامِ ، لَا لِمَنْ قُطِعَتْ يَدُهُ وَنَحْوُهَا ، وَغَرِمَ كُلُّ عَنِ الْجَمِيعِ مُطْلَقًا ، وَاتَّعَمَ كَالسَّرْقَةِ ، وَدَفِعَ مَا يَأْبُدُ بِهِمْ لِمَنْ طَلَبَهُ بَعْدَ الْأَسْتِيْنَاءِ وَالْبَيْمَنِ ، أَوْ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ مِنَ الرَّقَقَةِ ، لَا لِأَنْفُسِهِمَا وَلَوْ شَهِدَا أَنَّ الْمُسْتَهْرَبَ يَهَا ثَبَتَتْ ، وَإِنْ لَمْ يَعْاينَاهَا .**

قوله : (فَيَقَاتِلُ بَعْدَ الْمُنَاشِدَةِ ، إِنْ أُمِّكَنْ ، ثُمَّ يُصَلِّبُ فَيُقْتَلُ) <sup>(٢)</sup> هذا إفراط في الاختصار [حيث] <sup>(٣)</sup> اكتفى بذكر القتال عن ذكر القتل المبدوء به في قوله : تعالى : ﴿ هُوَ أَنْ يُقْتَلُوا ﴾ [المائدة : ٣٣] .

(١) في (١٥) : (فيكابه) ، و (٣٥) : (فيكابه) .

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من (١١) .

(٣) ما بين المعكوفين زيادة من : (١٥) ، و (٣٥) .

تحرير :

قال اللخمي : يقتل المحارب بالسيف أو الرمح لا بصفة تعذيب ولا بحجارة ، ولا يرمى من مكان مرتفع ، وإن صلب صُلب قائماً لا منكوساً ، وتطلق يده ، وظاهر القرآن أن الصلب حد قائم بنفسه كالنفي ، والمذهب إضافته للقتل ، ولمالك في بعض المواضع قال : يقتل أو يصلب أو يقطع أو ينفي كظاهر القرآن .

وَسَقَطَ حَدُّهَا بِإِتِّبَانِ الْإِمَامِ طَائِعاً ، أَوْ تَرْكِهَا هُوَ عَلَيْهِ .

قوله : (وَسَقَطَ حَدُّهَا بِإِتِّبَانِ الْإِمَامِ طَائِعاً ، أَوْ تَرْكِهَا هُوَ عَلَيْهِ) هذا لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ ﴾ [المائدة : ٣٤] ، وقيس عليه المرتد بجامع الإعلان ، بخلاف السارق ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ [١] [المائدة : ٣٩] ، وقيس عليه الزنديق بجامع الاستسرار (٢) ، وبسطه في "المقدمات" (٣) .

فرع :

قال الباجي عن سحنون : لا يجوز أن يؤمن المحارب إن سأل الأمان بخلاف المشرك ؛ لأن المشرك يقر إذا أمن على حاله ويده أموال المسلمين ، ولا يجوز تأمين المحارب على ذلك ولا أمان له (٤) . محمد : إن امتنع المحارب بنفسه حتى أعطى الأمان فاختلف فيه . فقيل : يتم له ذلك ، وقيل : لا . قاله : أصبغ : امتنع في حصن أو مركب أو غيره أتمته السلطان أو غيره ؛ لأنه حق لله - تعالى [ وبالله التوفيق ] (٥) .

(١) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٢٥) .

(٢) في (٤٥) : (الاستسار) .

(٣) انظر : المقدمات الممهدة ، لابن رشد : ٣٤٢ ، ٣٤١ / ٢ .

(٤) انظر : المتقى ، للباجي شرح الموطأ : ٢٠٥ / ٩ .

(٥) ما بين المعكوفتين زيادة من : (١٥) .

## [١/١٣٩] [باب الخمر والحد والضمان]

بِشْرَبِ الْمُسْلِمِ الْمُكَافِرِ، مَا يَسْكُرُ جَنْسَهُ، طَوْعًا يَلَا عَذْرَ وَضَرُورَةً، وَظَنَّهُ غَيْرًا  
وَأَنْ قُلَّ، أَوْ جَهْلَ وَجُوبِ الْحَدِّ، أَوْ الْحَرَمَةِ الْقَرِيبِ عَهْدٍ، وَلَوْ حَنْفِيًّا بِشْرَبِ النَّبِيِّذِ،  
وَصَحَّ نَفْيُهُ ثَمَانُونَ بَعْدَ صَحْوِهِ وَتَشَطُّرِ يَالِرَقِّ، إِنْ أَقَرَّ.

قوله : (وَلَوْ حَنْفِيًّا بِشْرَبِ النَّبِيِّذِ، وَصَحَّ نَفْيُهُ) مما احتجَّ به الباجي لتصحيحه أن  
قال : وقد قال مالك : ما ورد علينا مشرقى مثل سفيان الثوري ؛ أما أنه آخر ما فارقتي عليه  
أن لا يشرب النبيذ<sup>(١)</sup>، وهذا يقتضي أنه لم يفارقه قبل ذلك عليه .  
أَوْ شَهِدَ اثْنَانِ بِشْرَبِهِ، أَوْ شَمَّ، وَإِنْ خُولِفَا.

قوله : (أَوْ شَهِدَ اثْنَانِ بِشْرَبِهِ، أَوْ شَمَّ، وَإِنْ خُولِفَا). أي : وإن خولف شاهد الشم ؛  
لأن من أثبت أولى ممن نفى ، وهذا معنى قول الباجي : إن اختلف الشهود فقال بعضهم :  
[هي رائحة مسكر ، وقال بعضهم<sup>(٢)</sup>] :<sup>(٣)</sup> هي رائحة غير مسكرة<sup>(٤)</sup> ؛ فقال ابن حبيب : إن  
اجتمع منهم اثنان على أنها رائحة مسكر حد .  
تكميل :

قال الباجي : وإن شكَّ الشهود [ <sup>(٥)</sup> في الرائحة فإن كَانَ من أهل السفه نكل وإن كَانَ  
من أهل العدل خلى سبيله ، رواه ابن القاسم في " العتبية " و " الموازية " انتهى . وفي  
" النوادر " عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ : يَخْتَبِرُ بِقِرَاءَةِ قِصَارِ السُّورِ الَّتِي لَا يَشَكُّ فِي مَعْرِفَتِهَا فَإِنْ لَمْ  
يَقْرَأْهَا وَاخْتَلَطَ ، فَقَدْ شَرِبَ مَسْكِرًا وَبِحَدِّ<sup>(٥)</sup> .

(١) لم أقف على هذا القول في المتن ، للباجي في النسخة التي طالما عزوت إليها ، وهي نسخة المكتبة العلمية ، ط ١ ،

١٩٩٩ ، وقد سقط الباب كله منها ، وإنما وقفت عليها في نسخة أخرى في كتاب الأثرية في باب الحد في الخمر .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) في (١٥) ، و (٢٥) ، (٣٥) : (مسكر) .

(٤) من هنا يبدأ سقط من (٣٥) .

(٥) انظر : النوادر والزيادات ، لابن أبي زيد : ١٤ / ٣٠٤ ، وانظر أيضا : ١٤ / ٣٠٢ .

وَجَازَ لِاِكْرَاهٍ ، أَوْ إِسَاقَعةً ، لَا دَوَاءَ ، وَلَوْ طَلَاءً ، وَالْحُدُودُ يَسَوِي وَضْرِبٍ مُعْتَدِلِينَ ، قَاعِدًا ، بِلَا رِبْطٍ ، وَلَا شَدَّ يَدٍ يَظْهَرُهُ ، وَكَتَفِيهِ ، وَجَرَدَ الرَّجُلَ وَالْمَرْأَةَ مِمَّا بَقِيَ ، وَنَدِبَ جَعْلًا فِي فَتَقَةٍ .

قوله : (وَجَازَ لِاِكْرَاهٍ) تصريح بجواز إقدام المكره على شرب الخمر وهو المترضى عند ابن عبد السلام إذ قال : المكره على شرب الخمر إما غير مؤاخذ على ما دل عليه قوله عليه السلام «رفع عن أمتي خطؤها ونسيانها وما استكروها عليه»<sup>(١)</sup> وهو الصحيح ، وإما أن يكون ذلك شبهة تسقط الحد عنه عند من منع المكره من شرب الخمر ، فإن بعضهم لم يميز للمكره فعل ما لا<sup>(٢)</sup> ينبغي بخلاف القول ، وتبعه ابن عرفة فقال : لا يحد لوضوح شبهة أو عدم تكليفه وهو الأظهر لعموم اعتباره في الطلاق ونحوه .

وَعَزَّرَ الْإِمَامَ إِمْعَانِيَّةَ اللَّهِ أَوْ لِحَقَّ آدَمِيَّ حَبْسًا ، وَلَوْ أَمَّا ، وَيَا لِقَامَةً ، وَنَزَعَ الْعِمَامَةَ ، وَضْرِبٍ يَسَوِي ، أَوْ غَيْرِهِ ، وَإِنْ زَادَ عَلَى الْحَدِّ أَوْ أَتَى عَلَى النَّفْسِ .

قوله : [حَبْسًا]<sup>(٣)</sup> حَبْسًا ، وَلَوْ أَمَّا ، وَيَا لِقَامَةً ، وَنَزَعَ الْعِمَامَةَ ، وَضْرِبٍ يَسَوِي ، أَوْ غَيْرِهِ) لفظ (غَيْرِهِ) يشمل الدرة والقضيب والحبل واليد ونحوها . قال ابن عرفة : ومما جرى به عمل القضاة من أنواع التعزير ضرب القفا مجرداً عن ساتر بالكف .

وَضَمِنَ مَا سَرَى كَطَلِيْبٍ جَهْلٍ ، أَوْ فَحَصٍ ، أَوْ يَلَا إِذْنَ مُعْتَبِرٍ ، وَلَوْ إِذْنَ عَبْدٍ يَفْتَدِي أَوْ حِمَامَةٍ ، أَوْ خِتَانٍ ، وَكَتَنَ جِيبَ نَارٍ فِي يَوْمٍ عَاصِفٍ ، وَكَسَقُوطٍ جِدَارٍ مَالٍ ، أَوْ أَنْزَرَ [١/٨٢] صَاحِبَهُ ، وَأَمَكَّنَ تَدَارُكَهُ .

قوله : (وَضَمِنَ مَا سَرَى) قال ابن عبد السلام : في هذا صعوبة ؛ إذ الولاة والآباء مأمورون بالتأديب والتعزير ، فتضمنينهم ما يسير إليه التعزير مع أمرهم به كتكليف ما لا

(١) أخرجه ابن ماجه برقم (٢٠٤٣) ، كتاب الطلاق ، باب طلاق المكره والناسي ، وابن حبان برقم (٧٢١٩) ذكر الإخبار عما وضع الله بفضلته عن هذه الأمة ، وأخرجه الحاكم برقم : (٢٨٠١) بلفظ : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : «ثم تجاوز الله عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروها عليه» وقال : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه .

(٢) في الأصل : (لا) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

يطاق وأشد من ذلك الإقادة منهم . انتهى ، [و في مثل هذا] <sup>(١)</sup> كَانَ شيخ الجماعة أبو مهدي عيسى بن علال ينشد :

ألقاه في البحر مكتوفاً وقال له      إياك إياك أن تبتلّ بالماء  
أَوْ عَضَهُ فَسَلَّ يَدَهُ فَقَلَّمَ أَسْنَانَهُ .

قوله : (أَوْ عَضَهُ فَسَلَّ يَدَهُ فَقَلَّمَ أَسْنَانَهُ) قال المازري : اختلف في العضوض إذا جذب يده فسقطت أسنان العاص ، فالمشهور عندنا أنه ضامن ، وقال بعض أصحابنا : لا ضمان عليه . قال بعض المحققين من شيوخنا : إنها ضمته من [ضمته من] <sup>(٢)</sup> أصحابنا ؛ لأنه يمكن النزاع بالرفق حتى لا تنقلع أسنان العاص ، وحملوا الحديث <sup>(٣)</sup> عَلَى ذلك . قال ابن عرفة : وذكر ابن بشير قولين لا بقيد المشهور . انتهى .

وقال ابن عبد السلام : الشاذ سقوط الضمان ، وهو الجاري عَلَى دفع الصائل ، فكيف وفي الصحيح : « لا دية » له ، زاد أبو داود : إن شئت أن تمكته من يدك فيعضها ثم تنزعها من فيه <sup>(٤)</sup> .

أَوْ نَظَرَ لَهُ مِنْ كَوْنِهِ فَقَصَدَ عَيْنَهُ .

قوله : (أَوْ نَظَرَ لَهُ مِنْ كَوْنِهِ فَقَصَدَ عَيْنَهُ) لما ذكر المازري مسألة العاص المتقدمة قال : ومن هذا المعنى : لو رمى إنسان من ينظر إليه في بيته فأصاب عينه فاختلف فيه أصحابنا ،

(١) ما بين المكوفتين ساقط من (١٥) .

(٢) ما بين المكوفتين ساقط من (١٥) .

(٣) حديث الصحيحين ، وغيرهما ، البخاري برقم : (٤١٥٥) ، كتاب المغازي ، باب غزوة تبوك ، ولفظه : (... قال صفوان قال يعلى : فكان لي أجير فقاتل إنساناً ، فعض أحدهما يد الآخر ، قال عطاء : فلقطد أخبرني صفوان : أيها عض الآخر ، فنسيت قال : فانتزع العضوض يده من في العاص ، فانتزع إحدى ثنيته ، فأثاب النبي صلى الله عليه وسلم ، فأهدر ثنيته قال عطاء : وحسب أنه قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم « أَتَيْدَعُ يَدَهُ فِي فَيْكٍ تَقْضُمُهَا ، كَأَنَّهُمَا فِي فَحْلٍ يَقْضُمُهَا » ، وأخرجه مسلم برقم (١٦٧٣) ، كتاب القسامة والمحاريب والقصاص والديات ، باب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه إذا دفعه المصول عليه فأنثف نفسه أو عضوه لا ضمان عليه .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه برقم (٤٥٨٤) ، كتاب الديات ، باب في الرجل يقاتل الرجل فيدفعه عن نفسه .

فأكثرهم على إثبات الضمان وأقلهم على نفيه ؛ لقوله ﷺ « لو أن امرأة<sup>(١)</sup> أطلع عليك بغير إذن فحذفته بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح ». انتهى<sup>(٢)</sup> . وعليه اقتصر ابن عرفة ، زاد في " التوضيح " : حمل أكثرهم الحديث على غير القاصد لفقئ العين أو على نفي الإثم دون الضمان . [ قال ابن رشد في رسم الأقضية الثالث من سماع ابن القاسم من كتاب الجناية : يحتمل الحديث أن يكون لم يبلغ مالكا<sup>(٣)</sup> ، ويحتمل أن يكون [١٣٩/ب] بلغه فرأى القياس المعارض له مقدماً عليه ، على ما حكى ابن القصار من أن مذهب مالك : إذا اجتمع خبر الواحد مع القياس ، ولم يمكن استعمالهما جميعاً قدم القياس ، والحجة فيه أن خبر الواحد لما جازَ عليه النسخ والغلط والسهو والكذب والتخصيص ، ولم يجد على القياس من الفساد إلا وجه واحد وهو : هل الأصل معلول بهذه العلة أم لا ؟ فصار أقوى من خبر الواحد ، فوجب أن يقدم عليه .

ووجه القياس في ذلك أن هذا جنائية من عاقل بفعله ما يجوز له فعله فوجب أن يكون خطأ ولا يكون هدراً ، أصله إذا رمى طائراً فأصاب إنساناً . انظر تمام كلامه تطلع [عليه]<sup>(٤)</sup> ، [فالمسائل عند بعض الشيوخ في هذا الباب ثلاثة : مسألة العض ، ومسألة الفحل الصائل ، ومسألة]<sup>(٥)</sup> من ينظر إليه في بيته ، والمشهور في الأولى الضمان ، والمذهب في الثانية عدم الضمان ، ومذهب الأكثر في الثالثة نفي الضمان وقال بعض الشيوخ ، ومقتضى النظر عندي

(١) في (٢٠) ، (٣٠) : (امرؤاً) .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٦٤٩٣) ، كتاب الديات ، باب من أخذ حقه أو اقتصر دون السلطان ، ومسلم في صحيحه برقم (٢١٥٨) ، كتاب الآداب ، باب تحريم النظر في بيت غيره ، وأحمد في المستدبرقم (٧٣١١) من حديث أبي هريرة .

(٣) يشير ابن رشد إلى حديث العاص الذي مر في المسألة السالفة ، لا حديث فقه العين المخرج في هذه المسألة ، وانظر تمام كلامه في : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٠٢ / ١٦ ، وهو في سماع أشهب وابن نافع ، لا سماع ابن القاسم كما أشار المؤلف هنا .

(٤) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٤٠) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٠) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

الضمان في الأولى والثانية، وثبوته في الثالثة. أما في الأولى فلائنه<sup>(١)</sup> نص الحديث أو ظاهره وأيضاً، فإنهم عللوا سقوط الضمان في مسألة الجمل الصؤول بأنه [مأذون له بالدفع عن نفسه، وكذلك المعضوض]<sup>(٢)</sup> مأذون له في نزع يده.

ومن هذا المعنى: لو ضرب رجل رجلاً بسيف، فاتفق<sup>(٣)</sup> المضروب السيِّف بعصى في يده، فانقطع السيِّف، فإن المضروب لا يضمن السيِّف، وكان بعض حذاق المشايخ يختار في فتواه الضمان على الضارب إن كان ظالماً، وإن كان مظلوماً، وكان ضربه جائزاً شرعاً فالضمان [على المضروب]<sup>(٤)</sup>.

وانظر من أسند جرة زيت أو زق خل إلى باب رجل، ففتح رب الدار بابه غير عالم بما أسند إليه، فسقطت الجرة أو الزق، فتلف ما فيها هل يتعلق به الضمان أم لا؟ القولان.

وإضافة الشيخ أبو الحسن الصغير القولين في مسألة الجرة لابن سهل وهم<sup>(٥)</sup> ظاهر، بل لم يحك إلا الضمان فقط.

وأيضاً<sup>(٦)</sup> مسألة ابن رشد غير مسألة ابن سهل، فإن مسألة ابن سهل فيمن وضع جرة من زيت حذاء باب رجل، ومسألة ابن رشد التي نفى<sup>(٧)</sup> النص عنها إذا أسند الجرة لنفس الباب، وبينهما من البون ما لا يخفى، فلا درك إذاً على ابن رشد كما زعمه أبو الحسن الصغير، ومن هذا الأصل [من جلس على ثوب رجل في الصلاة فيقوم رب الثوب المجلوس عليه وهو تحت الجالس فينقطع الثوب. فانظر هذه المسائل فإنها من النفائس والعرائس، قاله ابن يحيى]<sup>(٨)</sup>.

(١) في (١ن): (فإنه).

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٣) في (٢ن)، (٣ن): (اتفق).

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن).

(٥) في (٤ن) (وهو).

(٦) في (٢ن)، (٣ن): (وأما).

(٧) في الأصل: (بقى).

(٨) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن)، وفي (٤ن) مصوب عليه كله.



وَالْأَفْلَ كَسَفُوطٍ مِيزَابٍ أَوْ بَغْتٍ رِيحٍ لِنَارٍ كَحَرْقِهَا قَائِمًا لَطْفِيهَا ، وَجَازَ دَفْعُ صَائِلٍ بَعْدَ الْإِنْدَارِ لِلْفَاقِمِ ، وَإِنْ عَنَ مَالٍ وَقَصَدَ قَتْلَهُ ، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ لَا يَبْنِدُفَعُ إِلَّا بِهِ ، لَا جُرْمَ ، إِنْ قَدَّرَ عَلَى الْهَرَبِ ، يِلَا مَخْرَجَةٍ .

قوله : (وَالْأَفْلَ) أشار به لدلول قول ابن الحاجب : وَلَوْ نَظَرَ مِنْ كُوَّةٍ أَوْ سِتْرِ بَابٍ فَقَصَدَ<sup>(١)</sup> عَيْنَهُ فَالْقُودُ<sup>(٢)</sup> . قال ابن عبد السلام : دَلَّ قَوْلُهُ : (فَالْقُودُ) عَلَى أَنَّ مَجْرَدَ الْقَصْدِ إِلَى عَيْنِ النَّازِلِ لَا يُوْجِبُ حَكْمًا ، وَأَنَّهُ لَا بَدَّ مِنَ الْقَصْدِ إِلَى فَقَى عَيْنِهِ ، وَأَنَّ الدَّخَالَ فَقًا عَيْنِ النَّازِلِ قَاصِدًا ، وَأَنَّهُ لَوْ قَصَدَ مَجْرَدَ الزَّجْرِ بِحَصَاةٍ أَوْ شَبْهِهَا ، فَصَادَفَتْ عَيْنَ النَّازِلِ فَلَا قُودَ ؛ لِأَنَّ مَعْنَى الْقُودِ هُنَا إِتْلَافُ عَيْنِ الْفَاقِيءِ بِسَبَبِ فَقْئِهِ عَيْنِ النَّازِلِ .

وَمَا أَتْلَفْتُ الْبَهَائِمَ لَبِيًّا ، فَعَلَى رَبِّهَا وَإِنْ زَادَ عَلَى قِيَمَتِهَا .  
قوله : (وَمَا أَتْلَفْتُ الْبَهَائِمَ لَبِيًّا ، فَعَلَى رَبِّهَا وَإِنْ زَادَ عَلَى قِيَمَتِهَا) كَذَا قَالَ الْبَاجِي وَغَيْرُهُ : الْوَاجِبُ فِي ضَمْنِهِ قِيَمَتُهُ ، وَإِنْ كَانَتْ أَكْثَرَ مِنْ قِيَمَةِ الْمَاشِيَةِ ، وَرَوَاهُ ابْنُ الْقَاسِمِ<sup>(٣)</sup> . قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : وَمِثْلُهُ فِي سَمَاعٍ أَشْهَبَ . ابْنُ رَشْدٍ : يَرِيدُ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَسْلَمَ الْمَاشِيَةَ فِي قِيَمَةِ مَا أَفْسَدَتْ بِخِلَافِ الْعَبْدِ الْجَانِي ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ هُوَ الْجَانِي إِذْ هُوَ مَكْلُفٌ وَالْمَاشِيَةُ لَيْسَتْ هِيَ الْجَانِيَّةُ ، إِذْ لَيْسَتْ بِمَخَاطَبَةٍ ، وَإِنَّمَا الْجَانِي رَبُّهَا . قَالَ أَبُو عَمْرٍو عَنْ يَحْيَى بْنِ يَحْيَى : إِنَّمَا عَلَى رَبِّهَا الْأَقْلُ مِنْ قِيَمَتِهَا أَوْ قِيَمَةِ مَا أَفْسَدَتْ . قَالَ : وَأُظْهِرَ قَاسَهُ عَلَى الْعَبْدِ الْجَانِي .

يَقِيَمَتُهُ عَلَى الرَّجَاءِ وَالْخَوْفِ ، لَا نَهَارًا إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا رَاعٍ ، وَسُرَّحَتْ بَعْدَ الْمَزَارِعِ ، وَإِلَّا فَعَلَى الرَّأْيِ .  
قوله : (يَقِيَمَتُهُ عَلَى الرَّجَاءِ وَالْخَوْفِ) ابْنُ رَشْدٍ : إِنْ أَفْسَدَتْ الزَّرْعَ وَهُوَ صَغِيرٌ فَفِيهِ قِيَمَتُهُ وَلَوْ كَانَ يَحْتَلُّ بَيْعُهُ عَلَى الرَّجَاءِ وَالْخَوْفِ . قَالَهُ فِي سَمَاعٍ عَيْسَى ، وَلَا اخْتِلَافَ فِيهِ إِنْ كَانَ لَا يَرْجَى عَوْدَهُ لِهَيْئَتِهِ ، ثُمَّ حَكَى الْخِلَافَ فِيمَا يَرْجَى عَوْدُهُ . وَبِاللَّهِ تَعَالَى التَّوْفِيقُ .

(١) فِي (١ ن) : (الْبَابُ فَقْدُ) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢٥ .

(٣) انظر : المتقى ، للبايجي شرح الموطأ : ٤٤٤ / ٧ .

## [باب العتق]

إِنَّمَا يَصِحُّ إِعْتَاقُ مُكَلَّفٍ ، بِمَا حَبَّرَ ، وَإِحَاطَةً دَبِينَ وَلِغَرِيهِمُ رَدُّهُ ، أَوْ بَعْضُهُ ، إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ أَوْ يَطُولَ ، أَوْ يُقَيَّدَ مَالًا ، وَلَوْ قَبْلَ نَفْذِ الْبَيْعِ رَقِيقًا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ حَقٌّ لَزِمَ .

قوله : (إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ أَوْ يَطُولَ) ينبغي أن يكون معطوفاً بأو لا بالواو وبشهادة النقل . والله تعالى أعلم <sup>(١)</sup> .

به وبفك الرقبة ، والتحرير وإن في هذا اليوم .

قوله : (به وبفك الرقبة ، والتحرير) أي : بالإعتاق وبفك الرقبة وبالتحرير ، فهو كقول ابن الحاجب : الصيغة الصريحة كالتحرير والإعتاق وفك الرقبة <sup>(٢)</sup> ، فضمير به للإعتاق ، وفك معطوف عليه من غير إعادة الخافض على قول الكوفيين وابن مالك .

يَا قَوْبِيَّةَ مَدْمُ ، أَوْ خَلْفَ ، أَوْ دَفَعَ مَكْسٍ ، أَوْ يَلَا مَلِكٍ ، أَوْ لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكَ ، إِلَّا جَوَابٍ ، وَيَكُونُ بَدَلُكَ نَفْسَكَ ، وَيَكَا سَقْنِي ، أَوْ أَذْهَبَ ، أَوْ اعْزَبَ بِالنَّبِيَّةِ ، وَعَتَقَ عَلَى الْبَائِعِ ، إِنْ عُلِقَ هُوَ وَالْمُشْتَرِي ، وَيَلَا اشْتَرَاءَ الْفَاسِدِ فِي إِنْ اشْتَرَيْتُكَ كَانَ اشْتَرَى نَفْسَهُ فَاسِدًا ، وَالشَّقَصُ ، وَالْمُدْبَرُ ، وَأَمُّ الْوَلَدِ وَوَلَدُ عَبْدِهِ مِنْ أَمَتِهِ ، وَإِنْ بَعْدَ يَمِينِهِ .

قوله : (يَا قَوْبِيَّةَ مَدْمُ ، أَوْ خَلْفَ) بضم الخاء المعجمة وسكون اللام ، بمعنى المخالفة والعصيان ، [١٤٠/أ] وكذا قرن العصيان بالمدح في " المدونة " فقال : قال مالك : فيمن عجب من عمل عبده أو من شيء رآه منه ، فقال : ما أنت إلا حر أو قال له : تعالى يا حر ، ولم يرد شيء من هذا الحرية ، وإنما أراد أنك تعصيني <sup>(٣)</sup> فأنت في معصيتك إياي كالحر فلا شيء عليه في القضاء ولا في الفتيا <sup>(٤)</sup> .

(١) للشيخ عlish رحمه الله تحرير طيب في هذه المسألة ؛ لأن بعض الشراح تعقب ما للمؤلف هنا ، وقال في النصوص التي ترد ما اختاره المؤلف : (النصوص المتقدمة ليس فيها اشتراط العلم مع الطول فالحق ما قاله ابن غزالي والنبائي) انظر : منح الجليل : ٣٧٦/٩ ، قلت : على أن ما يستفاد من كلام الشراح أن بهرام تلميذ المصنف شرحها على غير ما ارتضاه المؤلف .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢٦ .

(٣) في (١ن) : (تقضي) ، و(٢ن) : (تعصني) .

(٤) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٧٠/٧ .

ومن ضبطه خَلَف بفتح الحاء المهملة وكسر اللام ، وجعله بمعنى القسم فقد صحف اللفظ ، وذهب عَنِ المعنى .

وَالْإِمَاءُ <sup>(١)</sup> فَيَمْنُ بِمَلِكُهُ ، أَوْ لِي أَوْ رَقِيقِي ، أَوْ عَبِيدِي ، أَوْ مَمَالِكِي ، لَا عَبِيدُ عَبِيدِهِ كَأَمْلِكُهُ أَبَدًا .

قوله : (وَالْإِمَاءُ فَيَمْنُ بِمَلِكُهُ) أي : وكذا يدخل الإماء في لفظ : من أملك وما بعده . وفي بعض النسخ والأثنى فيمن أملك ، والمعنى واحد . وأما الإنشاء بالنون والشين فهو هنا ضلال ميين <sup>(٢)</sup> ؛ عَلَى أَنَّهُ لَوْ سَكَتَ عَنِ الْإِمَاءَ لَفَهَمْنَا دُخُولَهُنَّ مِنْ قَوْلِهِ قَبْلَ : (وَأَمَّ الْوَلَدُ) . ولا مرة أَنَّهُ عَوَّلَ هُنَا عَلَى قَوْلِ فَضْلِ بِدُخُولِهِنَّ فِي لَفْظِ الْعَبِيدِ ، لِتَصَوُّبِ اللَّخْمِيِّ إِيَّاهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَمَا رَيْكَ بِظُلْمٍ لِّلْعَبِيدِ ﴾ [نصفت : ٤٦] ؛ وَلَأنَّهُ جَمَعَ مَكْسَرًا ، وَقَدْ نَقَلَ هَذَا كُلَّهُ فِي " تَوْضِيحِهِ " ، وَأَمَّا ابْنُ عَرَفَةَ فَاقْتَصَرَ عَلَى قَوْلِ ابْنِ يُونُسَ . قَالَ ابْنُ سَحْنُونٍ : وَيَدْخُلُ فِي رَقِيقِي الْإِنَاثَ لَا فِي عَبِيدِي .

وَوَجِبَ بِالنَّذْرِ ، وَلَمْ يَقْضَ إِلَّا بَيْتًا مُّعَيَّنًا وَهُوَ فِي خُصُوصِهِ وَهُوَ مَوْجُودٌ وَمَنْعٌ مِنْ بَيْعٍ وَوَطْءٍ فِي صِبْغَةِ الْجَنَنِ ، وَعَتَقَ عَصُو ، وَتَمَلَّيْكَ الْعَبْدَ وَجَوَارِيهِ كَالطَّلَاقِ ، إِلَّا لِأَجْلِ ، وَاحِدًا كَمَا ، فَلَهُ الْأَخْتِيَارُ ، وَإِنْ حَمَلَتْ [فَأَنْتِ حُرَّةٌ] <sup>(٣)</sup> فَلَهُ وَطْؤُهَا فِي كُلِّ طَهْرٍ مَرَّةً ، وَإِنْ قُوِّضَ عَتَقَهُ لِأَتْنَبِيْنٍ لَمْ يَسْتَقْبَلْ أَحَدُهُمَا ، إِنْ لَمْ يَكُونَا رَسُولَيْنِ ، وَإِنْ قَالَ إِنْ فُخِّمْتُمَا فَدَخَلْتُ وَاحِدَةً فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِيهِمَا ، وَعَتَقَ بِنَفْسِ الْمَلِكِ الْأَبَوَانِ ، وَإِنْ عُلُوًّا .

قوله : (وَوَجِبَ بِالنَّذْرِ ، وَلَمْ يَقْضَ إِلَّا بَيْتًا مُّعَيَّنًا) يشمل النذر المطلق والمعلق كما قال في " التوضيح " : وإخراج البت من النذر غير مناسب ، كما قال ابن عبد السلام ؛ لكنه يجري

(١) في المطبوعة : (الإنشاء) .

(٢) قلت لم أجِد في توجيه كلام المؤلف خيرًا من كلام صاحب منح الجليل قال : (وَلِأَنَّهُ قَالَ " غ " (أي : ابن غازي) لَفْظُ الْإِنْسَاءِ بِالنُّونِ وَالشَّيْنِ صَلَاحٌ مُّيِّنٌ لِأَنَّ كَلَامَ الْمُصْطَفِ فِيهَا تَشْمَلُهُ الْيَمِينُ ، لَا فِي تَوَجُّعِ اللَّفْظِ الدَّالِّ عَلَى الْعَتَى ، لَكِنْ يَتَلَّ هَذَا لَا يَقَالُ فِيهِ صَلَاحٌ مُّيِّنٌ لِبَصِيحَةٍ مَتْنَاهُ ، وَإِنْ تَبَا عَنْ الْمَقَامِ فَأَلَاوَى الْإِثْمَانِ بِتَغْيِيرِ هَذِهِ الْعِبَارَةِ) انظر : منح الجليل : ٣٨٤ / ٩ . وعبارة الرددير : (وَالْإِنْسَاءُ) بِشَيْنٍ مُّعْجَمَةٍ فَهُوَ بِالْجُرْ عَطْفٌ عَلَى مُقَدَّرَتَا ذِكْرِنَا وَيَصِحُّ رَفْعُهُ عَلَى أَنَّهُ مُتَبَدِّلٌ خُذِفَ خَبَرُهُ أَيِ : وَالْإِنْسَاءُ فِيهَا ذِكْرُ كَاتِلَيْهِ انظر الشرح الكبير ، للرددير : ٣١٣ / ٤ ، والتعليق المنو له في عبارة الرددير قول المصنف : (وَعَتَقَ عَلَى النَّاتِعِ ، إِنْ عَلَّقَ هُوَ وَالْمُشْتَرِي) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

مجرى الاستثناء المنقطع . قال في أول العتق الأول من " المدونة " : الوصية بالعتق عدة ، إن شاء رجع فيها ، ومن بَتَّ عتق عبده أو حنث بذلك في يمين عَتَقَ عَلَيْهِ بالقضاء ، ولو وعده بالعتق أو نذر عتقه لم يقض عَلَيْهِ بذلك ، وأمر بعتقه <sup>(١)</sup> .

للخمي : من قال : عليّ عتق عبد لزمه ، فإن لم يكن معيناً لم يجبر ، وإن كان معيناً فقال مالك : لا يجبر ، ولأشهب عند محمد : إن قال : لا أفعل قضي عَلَيْهِ ، فإن قال : أفعل ترك ، وإن مات قبل أن يفعل لم يعتق في ثلث ولا غيره . ولابن القاسم في " الموازية " : من جعل شيئاً للمساكين ولم يعينهم فأنه يجبر ، فعلى هذا يجبر في العتق وإن لم يعينه . ابن عرفة : ففي القضاء على ناذر العتق به . ثالثها : إن كان معيناً ابن عبد السلام : وقول أشهب أقرب ؛ لتعلق حق الأدمي بذلك ؛ وهو معين مع تشوف الشرع للعتق .  
**وَالْوَلَدُ وَإِنْ سَفَلَ كَيْفَتِ .**

قوله : ( **وَالْوَلَدُ وَإِنْ سَفَلَ كَيْفَتِ** ) أي : وإن سفلت تنبيهاً على اندراج أولادها كما في " الرسالة " <sup>(٢)</sup> وغيرها ، وفي بعض النسخ : لبنت . باللام مكان الكاف ، كأنه <sup>(٣)</sup> من تمام الإغيا ، أي : وإن كان السافل لبنت ، فضلاً عن أن يكون لابن ، فيرجع للمعنى الأول ، فلفظ الولد على الأول خاص بالذكر لتشبيه البنت به ، وهو على الثاني شامل للذكر والأنثى ، فيكون أولى لتعميم الحكم في الأعلين والأسفلين . فتأمل .

**وَأُمُّ ، وَأُخْتُ مُطْلَقًا ، وَإِنْ يَهَبَتْ ، أَوْ صَدَقَتْ أَوْ وَصِيَّتْ ، إِنْ عَلِمَ الْمُعْطِي ، وَلَوْ لَمْ يَقْبَلْ ، وَوَلَاؤُهُ لَهُ ، وَلَا يَكْمَلُ فِيهِ جِزَاءٌ لَمْ يَقْبَلْهُ كَبِيرٌ ، أَوْ قَبِيلُهُ وَلَوْ صَغِيرٌ أَوْ لَمْ يَقْبَلْهُ ، لَا يَارِثُ ، أَوْ شَرَاءً وَعَلَيْهِ دَيْنٌ قَبِيَاءً ، وَبِالْحُكْمِ ، إِنْ عَمِدَ لِشَيْنٍ يَرْقِيقُهُ ، أَوْ رَقِيقٍ رَقِيقُهُ .**

(١) النص أعلاه لتحذيب المدونة ، للبرازعي : ٤٧٥ / ٢ ، وعبارة المدونة ، لابن القاسم : (والوصية بالعتق عدة إن شاء رجع فيها قلت نعم هذا كله ثم مالك) وقال : (فأما إذا كان نذراً منه أو موعداً فإنما يؤمر بأن يفي ولا يجبر على ذلك) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ١٥٠ / ٧ .

(٢) قال في الرسالة : (ومن ملك أبويه أو أحداً من ولده أو ولد ولده أو ولد بنته أو جده أو جدته أو أخاه لأم أو لأب أو لها جميعاً عتق عليه) انظر : الرسالة ، لابن أبي زيد ، ص : ١١٥ .

(٣) في (ن) : (لأنه) .

قوله : (وَأَمَّ ، وَأَخْتِ مُطْلَقًا) لا يخفأك وجوب رفعها عطفًا عَلَى (الْأَبْوَان) ، وامتناع جرهما عطفًا عَلَى (بَعْدَ) . فلو عرفهما لكان أولى .

أَوْ لَوْلَا صَغِيرٌ غَيْرُ سَفِيهِ ، وَعَبْدٌ ، وَذِمِّي يَوْمُهُ ، وَزَوْجَةٌ ، وَمَرِيضٌ فِي زَائِدِ الثَّلَاثِ ، وَمَدِينٌ كَقَلَمِ ظَفَرٍ ، وَقَطَعَ بَعْضُ أُذُنٍ ، أَوْ جَسَدٍ أَوْ سِنَّ ، أَوْ سَخِلَهَا أَوْ حَرَمَ أَنْفٍ ، وَخَلَقَ شَعْرَ أُمَةٍ رَفِيعَةٍ ، أَوْ لَحْيَةٍ تَاجِرٍ ، أَوْ وَسَمٍ وَجْهٍ يَنَارٍ ، لَا غَيْرَهُ ، وَفِي غَيْرِهَا فِيهِ قَوْلَانِ . وَالْقَوْلُ لِلْسَّيِّدِ فِي نَفْسِ الْعَمْدِ ، لَا فِي عِتْقِ يَمَالٍ ، وَبِالْحُكْمِ جَمِيعُهُ ، إِنْ أَعْتَقَ جَزْءًا وَالبَاقِي لَهُ كَانَ بَقِيٍّ لَغَيْرِهِ .

قوله : (غَيْرُ سَفِيهِ ، وَعَبْدٌ ، وَذِمِّي يَوْمُهُ) برفع (غَيْرُ) عَلَى أَنَّهُ فاعِل (عَمْدَ) .

إِنْ دَفَعَ الْقِيَمَةَ يَوْمَهُ .

قوله : (إِنْ دَفَعَ الْقِيَمَةَ يَوْمَهُ) أي يوم الحكم المتقدم في قوله : (وَبِالْحُكْمِ جَمِيعُهُ) .

إِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ مُسْلِمًا أَوْ الْعَبْدُ ، وَإِنْ أَيْسَرَ / ٨٢١ / أَيْهَا ، أَوْ بَعْضُهَا فَمَقَابِلُهَا ، وَفُضِّلَتْ عَنْ مَتْرُوكِ الْمَفْلِسِ وَإِنْ حَصَلَ عِتْقُهُ بِاخْتِيَارِهِ ، لَا بِإِزْثٍ ، وَإِنْ ابْتَدَأَ الْعِتْقُ ، لَا إِنْ كَانَ حُرُّ الْبَعْضِ ، وَقَوْمٌ عَلَى الْأَوَّلِ .

قوله : (إِنْ كَانَ الْمُعْتَقُ مُسْلِمًا أَوْ الْعَبْدُ ، وَإِنْ أَيْسَرَ أَيْهَا ، أَوْ بَعْضُهَا فَمَقَابِلُهَا ، وَفُضِّلَتْ عَنْ مَتْرُوكِ الْمَفْلِسِ وَإِنْ حَصَلَ عِتْقُهُ بِاخْتِيَارِهِ ، لَا بِإِزْثٍ ، وَإِنْ ابْتَدَأَ الْعِتْقُ) هذه خمسة شروط معطوفة عَلَى الشَّرْطِ الْأَوَّلِ وهو قوله : (إِنْ دَفَعَ الْقِيَمَةَ) يومه فشرط التكميل إذن ستة ؛ إِلَّا أَنَّهُ كَرَّرَ أَنْ فِي الْمَعْطُوفَاتِ مَا عَدَا الثَّالِثَ ، وَلَوْ أَسْقَطَهَا لَكَانَ أَخْصَرَ وَأَيْنَ ، وَأَمَّا قَوْلُهُ فِي أَثْنَائِهَا : (أَوْ بَعْضُهَا فَمَقَابِلُهَا) ، فَكَلَامٌ مُسْتَقِلٌ لَوْ أُثْبِتَ فِيهِ إِنْ لَكَانَ أَوَّلَى .

وَالَا فَعَلَى حَصَصِيهِمَا ، إِنْ أَيْسَرَ ، وَإِلَّا فَعَلَى الْمُؤَسِّرِ ، وَعَجَّلَ فِي ثَلَاثٍ مَرِيضٍ أَوْ أَمْنٍ ، وَلَمْ يَقُومَ عَلَى مَبْنًى لَمْ يَوْسَ ، وَقَوْمٌ كَأَمَلٍ يَمَالُهُ بَعْدَ امْتِنَاعٍ شَرِيكِهِ مِنَ الْعِتْقِ وَنَقِضَ لَهُ بَيْعٌ مِنْهُ ، وَتَأْجِيلُ الثَّانِي ، أَوْ تَدْيِيرُهُ ، وَلَا يَنْتَقِلُ بَعْدَ اخْتِيَارِهِ أَحَدُهُمَا .

قوله : (وَالَا فَعَلَى حَصَصِيهِمَا) أي : وَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَوَّلُ بَلٍ وَقَعَا مَعَ كَفَرَسِي رَهَانٍ ، فَعَلَى

حَصَصِيهَا .

وإِذَا حُكِمَ بِمَنْعِهِ <sup>(١)</sup> لِعُسْرِهِ مَضَى .

قوله : (وَإِذَا حُكِمَ بِمَنْعِهِ لِعُسْرِهِ مَضَى) كذا هو في النسخ الصحيحة (بِمَنْعِهِ) ضد إجازته ، والضمير المضاف إليه عائد على التقويم ، فهذا مختصر من قول ابن الحاجب ، وَإِذَا حُكِمَ بِسُقُوطِ التَّقْوِيمِ لِإِعْسَارِهِ فَلَا تَقْوِيمَ بَعْدَ <sup>(٢)</sup> .  
كَقَبْلِهِ ، ثُمَّ أَيْسَرَ ، إِنْ كَانَ بَيْنَ الْعُسْرِ .

قوله : (كَقَبْلِهِ ، ثُمَّ أَيْسَرَ) أي كقبل الحكم بمنع التقويم ، وفي هذه قال ابن الحاجب : ولو لم يحكم فأيسر ففي إثباته روايتان <sup>(٣)</sup> أي : في إثبات التقويم .  
وَحَضَرَ الْعَبْدُ وَأَحْكَامُهُ قَبْلَهُ كَالْقَيْنِ ، وَلَا يُلْزَمُ اسْتِسْعَاءُ الْعَبْدِ .

قوله : (وَحَضَرَ الْعَبْدُ) معطوف على قوله : (إِنْ كَانَ بَيْنَ <sup>(٤)</sup> الْعُسْرِ) .  
وَلَا قَبُولَ مَالِ الْغَيْرِ ، وَلَا تَخْلِيدُ الْقِيَمَةِ فِي ذِمَّةِ الْمُعْسِرِ بِرِضَا الشَّرِيكِ ، وَمَنْ أَعْتَقَ حِصْنَهُ لِأَجْلِ قَوْمٍ عَلَيْهِ لِيَعْتَقَ جَمِيعَهُ عِنْدَهُ ، إِلَّا أَنْ يَبْتَئِ الثَّانِي ، فَتَنْصِيبُ الْأَوَّلِ عَلَى حَالِهِ ، وَإِنْ دَبَّرَ حِصْنَهُ تَقَاوِيَاهُ لِيَبْرُقَ كُلُّهُ أَوْ يُدَبَّرَ ، وَإِنْ ادَّعَى الْمُعْتَقُ عَيْبَهُ فَلَهُ اسْتِحْلَافُهُ ، وَإِنْ أَذِنَ ، أَوْ أَجَازَ عَتَقَ عَبْدَهُ جُزْءًا قَوْمٍ فِي مَالِ السَّيِّدِ ، وَإِنْ أَحْتَجَّ لِبَيْعِ الْمُعْتَقِ [بِيعَ] <sup>(٥)</sup> ، وَإِنْ أَعْتَقَ أَوَّلَ وَلَدِهِ لَمْ يَعْتَقِ الثَّانِي ، وَلَوْ مَاتَ .

قوله : (وَلَا قَبُولَ مَالِ الْغَيْرِ) ابن عبد السلام : لا يلزم أحد الشريكين قبول مال الغير وإعتاق العبد وحمله على المعتق أجلى . وقال ابن راشد القفصي : المعنى : لا يلزم العبد قبول مال الغير ليعتق به .

(١) في الأصل : (بببب) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢٨ .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٢٨ .

(٤) في (ن) : (ببب) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

وَأَنْ أَعْتَقَ جَنِينًا، أَوْ دَبْرَهُ فَحَرٌّ أَوْ مَدْبَرٌ<sup>(١)</sup>  
 قوله : (وَأَنْ أَعْتَقَ جَنِينًا، أَوْ دَبْرَهُ فَحَرٌّ أَوْ مَدْبَرٌ) هذا هو الصواب ؛ فيكون تلفيظاً<sup>(٢)</sup>  
 مرتباً كما في " المدونة " <sup>(٣)</sup>.

إِلَّا لَزَوْجٍ مُرْسَلٍ عَلَيْهَا، فَلَأَقْلَهُ .  
 قوله : (إِلَّا لَزَوْجٍ مُرْسَلٍ عَلَيْهَا، فَلَأَقْلَهُ) مراده : فلاقل من أقله .

وَيَبْعَتُ إِنْ سَبَقَ الْعَتَقُ دَيْنًا .  
 قوله : (وَيَبْعَتُ إِنْ [١٤٠/ب] سَبَقَ الْعَتَقُ دَيْنًا) كذا<sup>(٤)</sup> هو الصواب بدخول واو  
 النكايه على إِنْ ، ورفع العتق على الفاعلية ونصب ديناً على المفعولية ، وبذلك يوافق  
 نص " المدونة " <sup>(٥)</sup>.

وَوَرَقٌ، وَلَا يَسْتَشْنَى لِجَنِينٍ، أَوْ عَتَقٌ .  
 قوله : (وَوَرَقٌ، وَلَا يَسْتَشْنَى لِجَنِينٍ، أَوْ عَتَقٌ) أي ورق هذا الجنين الذي [بيعت] أمه  
 للدين ، ولا يستثنى الجنين من حيث الجملة لا لبيع أمه كهذه ولا لعتقها ، في صورة أخرى  
 فإن من أعتق حاملاً كَانَ جَنِينُهَا حُرّاً مَعَهَا .

(١) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (فحر ، وإن لأكثر الحمل) ، وانفردت نسخة المؤلف هنا بهذا ، ولم أجد من تعقبه ، أو  
 أشار لما عنده .

(٢) في (١٥) : (تلفيظاً) .

(٣) يشير المؤلف إلى ما جاء في المدونة ، لابن القاسم : (أرأيت أن أعتق رجلاً ما في بطن أمه أو دبره فجاءت بالولد لأربع  
 سنين ، أيلزم العتق السيد أم التدبير ؟ قال : إذا جاءت بالولد لثل ما تلد له النساء إذا كانت حاملاً يوم أعتق أو دبر  
 فذلك لازم للسيد) وفي تهذيب المدونة ، للبراذعي : (وإن أعتق ما في بطن أمه أو دبره وهي حامل يومئذ ، فما أنت به  
 من ذلك الحمل إلى أقصى حمل النساء فحر أو مدبر) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٢٠٥/٧ ، وتهذيب المدونة ،  
 للبراذعي : ٥١٨/٢ .

(٤) في (١٦) : (هنا) .

(٥) قال في المدونة : (والتي يعتق ما في بطنها في صحة السيد لا تباع وهي حامل ، إلا في قيام الغرماء بدين استحلتها قبل  
 عتقه أو بعده ، فتباع إذا لم يكن له غيرها ، ويرق جنينها ، إذ لا يجوز اشتاؤه) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي :

٥١٩ ، ٥١٨/٢

(٦) في (١٦) : (باعت) .

وَلَمْ يَجِزْ اشْتِرَاءُ وَلِيِّ مَنْ يَعْتَقُ عَلَى وَلَدٍ صَغِيرٍ بِمَالِهِ ، وَلَا عَبْدٌ لَمْ يُوْذَنْ لَهُ مَنْ يَعْتَقُ عَلَى سَبِيحِهِ .

قوله : (وَلَمْ يَجِزْ اشْتِرَاءُ وَلِيِّ مَنْ يَعْتَقُ عَلَى وَلَدٍ صَغِيرٍ بِمَالِهِ) إسقاط (ولد) أولى ؛ ليعم<sup>(١)</sup> الولي الأب وغيره وأن غيره أخرى .  
وَإِنْ دَفَعَ عَبْدٌ مَالًا لِمَنْ يَشْتَرِيهِ ، فَإِنْ قَالَ اشْتَرَيْتَنِي لِنَفْسِكَ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، إِنْ اسْتَفْتَيْتَنِي مَالَهُ ، وَإِلَّا غَرِمَهُ كَلْعَتَيْنِي .

قوله : (وَإِنْ دَفَعَ عَبْدٌ مَالًا لِمَنْ يَشْتَرِيهِ ، فَإِنْ قَالَ اشْتَرَيْتَنِي لِنَفْسِكَ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، إِنْ اسْتَفْتَيْتَنِي مَالَهُ ، وَإِلَّا غَرِمَهُ كَلْعَتَيْنِي) ، أشار به لقوله في العتق الثاني من " المدونة " :  
وَإِنْ دَفَعَ الْعَبْدُ مَالًا لِرَجُلٍ فَقَالَ لَهُ : اشْتَرَيْتَنِي لِنَفْسِكَ أَوْ دَفَعَهُ إِلَيْهِ عَلَى أَنْ يَشْتَرِيهِ وَيَعْتِقَهُ ، ففعل الرجل ذلك فالبيع لازم ، فَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرِي اسْتَفْتَى مَالَ الْعَبْدِ لَمْ يَغْرَمِ الثَّمَنُ ثَانِيَةً ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَفْتِ فَلْيَغْرَمِ الثَّمَنُ ثَانِيَةً لِلْبَائِعِ ، ويعتق الذي شرط العتق ، ولا يتبعه الرجل بشيء ، ويرق له الآخر<sup>(٢)</sup> .  
وَيَبِيعُ فِيهِ .

قوله : (وَيَبِيعُ فِيهِ) ينطبق على الرقيق منها والعتيق<sup>(٣)</sup> ، فهو كقوله في " المدونة " :  
وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمُشْتَرِي مَالٌ يَبِيعُ الرِّقِيقَ عَلَيْهِ فِي الثَّمَنِ ؛ وَكَذَلِكَ يَبِيعُ الْعَتِيقُ فِي ثَمَنِهِ إِلَّا أَنْ يَفِي<sup>(٤)</sup> بَبَعْضِهِ بِالثَّمَنِ فَيَعْتَقُ<sup>(٥)</sup> بِقِيمَتِهِ ، وَلَوْ بَقِيَ مِنَ الثَّمَنِ شَيْءٌ بَعْدَ بَيْعِ جَمِيعِهِ كَانَ فِي ذِمَّةِ الرَّجُلِ<sup>(٦)</sup> .

وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْعَبْدِ ، وَالْوَلَاءُ لَهُ .

قوله : (وَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَى الْعَبْدِ ، وَالْوَلَاءُ لَهُ) لا يخفى أن هذا خاص بالعتيق منها دون

(١) في (ن)، الأصل : (ليعلم) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للرازي : ٥٢١/٢ ، ٥٢٢ .

(٣) في الأصل ، (ن) : (والمعتق) .

(٤) في الأصل ، (ن) : (يقي) .

(٥) في الأصل ، (ن) : (فتعتق) .

(٦) انظر : المدونة ، لابن القاسم : ٥٢٢/٢ .



الرقيق ؛ ولكن لو قال لا رجوع له عَلَى العتيق لم يزد إلا خيراً ، فهذا إذن <sup>(١)</sup> كقوله في

نص " المدونة " الذي قدمناه : ويعتق الذي شرط العتيق ، ولا يتبعه الرجل بشيء .  
وإن قال لِنَفْسِي فَحَرُّهُ وَلَاؤُهُ لِبَائِعِهِ ، إِن اسْتَشْتَى مَالَهُ ، وَإِلَّا رَقٌّ ، وَإِنْ أَعْتَقَ  
عَبِيداً فِي مَرْضِهِ أَوْ أَوْصَى بِعِتْقِهِمْ ، وَلَوْ سَمَاهُمْ ، وَلَمْ يَحْمِلْهُمْ الثَّلَاثُ ، أَوْ أَوْصَى  
بِعِتْقِ ثَلَاثِهِمْ أَوْ بَعْدَ سَمَاهُ مِنْ أَكْثَرِ أَقْرَمِ كَالْقِسْمَةِ ، إِلَّا أَنْ يَرْتَبَّ قَبْتَبَعٌ ، أَوْ  
يَقُولَ ثَلَاثُ كُلِّ ، أَوْ أَنْصَافَهُمْ ، أَوْ اثْنَاثَهُمْ ، وَاتَّبَعَ سَيِّدَهُ يَدِينُ ، إِنْ لَمْ يَسْتَشِنْ  
مَالَهُ ، وَرَقٌّ ، إِنْ شَهِدَ شَاهِدٌ بِرِقِّهِ أَوْ تَقَدَّمَ دَيْنٌ وَحَلَفَ .

قوله : (وإن قال لِنَفْسِي فَحَرُّهُ وَلَاؤُهُ لِبَائِعِهِ ، إِن اسْتَشْتَى مَالَهُ ، وَإِلَّا رَقٌّ) قد علمت  
معناه ، وليس هذا القسم الثالث <sup>(٢)</sup> في " المدونة " ، وإنما نقله <sup>(٣)</sup> ابن يونس وغيره  
عن " الموازية " ، وقد ظهر لك أن المصنف أحسن في سياق هذه المسألة وأجاد ما شاء ،  
فلعل من قال : لم يحسن سياقتها لم يثبت في نسخته (كلتفتني) .

وَاسْتَوْفِي بِالْمَالِ إِنْ شَهِدَ بِالْبَيْتِ <sup>(٤)</sup> شَاهِدٌ ، أَوْ اثْنَانِ أَنَّهُمَا لَمْ يَزَالَا بِسَمْعَانِ  
أَنَّهُ مَوْلَاهُ أَوْ وَارَثُهُ ، وَحَلَفَ ، وَإِنْ شَهِدَ أَحَدُ الْوَرَثَةِ ، أَوْ أَقْرَأَ أَبَاهُ أَعْتَقَ عَبْدًا لَمْ  
يَجْزُ ، وَلَمْ يَقُومْ عَلَيْهِ ، وَلَا [ يَجْزُ بِذَلِكَ ] <sup>(٥)</sup> الْوَلَاءُ ، وَإِنْ شَهِدَ عَلَى شَرِيكِهِ يَعْتَقِ  
نَصِيبَهُ فَنَصِيبُ الشَّاهِدِ حُرٌّ ، إِنْ أَبْسَرَ شَرِيكُهُ ، وَالْأَكْثَرُ عَلَى نَفْسِهِ كَعُسْرِهِ .

قوله : (وَاسْتَوْفِي بِالْمَالِ إِنْ شَهِدَ بِالْبَيْتِ شَاهِدٌ) البت في هذه مقابل السماع في التي  
بعدها ، وهذا شامل للولاء والنسب ؛ لقوله في التي بعدها : (أَنَّهُ مَوْلَاهُ أَوْ وَارَثُهُ) ، فقوله  
بعد ذلك : (وَلَا يَجْزُ بِذَلِكَ الْوَلَاءُ) يريد : ولا يثبت النسب ، وقد تقدّم في شهادة السماع  
أقوال ابن رشد الأربعة ، وأن الرابع عكس الثالث <sup>(٦)</sup> ، وبالله تعالى التوفيق .

(١) في (ن) : (إذ) .

(٢) في (ن) ، (٣ن) : (الثاني) .

(٣) [ إلى هنا ينتهي ما سقط من : (٣ن) ] .

(٤) في المطبوعة : بالولاء .

(٥) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (بمجر) .

(٦) انظر ما سبق إيراده من المؤلف في كتاب الشهادات ، وانظر البيان والتحصيل ، لابن رشد : ١٥٣/١٠ ، ١٥٤ ، ونص ما ساقه

المؤلف : (قال ابن عرفة : وهو الحق ، ومنها طريقة ابن رشد في نوازل سخون من كتاب الشهادات أن فيها أربعة أقوال : =

## [باب التدبير]

التَّدْبِيرُ تَعْلِيْقٌ مُكَلَّفٌ رَشِيدٌ وَإِنْ ذَوْجَةٌ فِي زَائِدِ الثَّلَاثِ الْعِتْقُ يَمَوْنُهُ ، لَا عَلَى وَصِيَّةٍ كَانَ مِنْ مَرَضِي ، أَوْ سَفَرِي هَذَا .

قوله : (التَّدْبِيرُ تَعْلِيْقٌ مُكَلَّفٌ) لا شك في إخراج الصبي والمجنون ، وأما قول ابن الحاجب تبعاً لابن شاس : وشرطه التمييز لا البلوغ فينفذ من المميز<sup>(١)</sup> . فقال ابن عبد السلام : ظاهره أنه ينفذ من المميز ولو كان صغيراً ، وهو مشكل ؛ لأن غير المكلف لا يلزمه شيء من التزاماته ، وإنما لزمته الوصية إذا مات استحساناً ؛ ولما روى عن الماضين فيها ؛ ولأن له الرجوع عنها ولا رجوع له عن التدبير إذا لزمه ، وقد نصّ عبد الملك على أن تدبير من لم يبلغ الحلم لا يجوز ، وكل من رأته ممن يعتمد عليه ينكر هذا الموضع من كلام ابن الحاجب ، وكذا<sup>(٢)</sup> استشكله ابن راشد القفصي ، وابن هارون وتبعهم في " التوضيح " .

وقال ابن عرفة : هذا الاستشكال<sup>(٣)</sup> واضح إن حمل قوله : (فينفذ من المميز) على اللزوم ، وإن حمل على صحته دون لزومه فيصير كالوصية فيصح ، وقد يؤيده قول ابن القاسم في ذات الزوج : لا حجة<sup>(٤)</sup> لزوجها إنها هي وصية . وقال الباجي في ترجمة وصية الصغير : قال عبد الملك : لا يجوز تدبير من لم يحتلم . انتهى . وقول عبد الملك في " النوادر " وما فعل ابن عرفة من عزوه لنقل الباجي أخف مما فعل ابن راشد القفصي ، من عزوه لحكاية بعض من سمعه من الفقهاء عن الرجراجي .

أَوْ بَعْدَ مَوْتِي إِنْ لَمْ يَرَفُهُ وَلَمْ يَعْزَمْهُ ، أَوْ حُرِّبَ بَعْدَ مَوْتِي يَبْوَءُ يَدْبَرْتُكَ ، وَأَنْتَ مُدَبِّرٌ ، أَوْ حُرِّبَ عَنْ دَبْرِ مَنِي ، وَنَفَذَ تَدْبِيرُ نَصْرَانِي لِمُسْلِمٍ وَأَوْجَرَهُ .

قوله : (أَوْ بَعْدَ مَوْتِي إِنْ لَمْ يَرَفُهُ وَلَمْ يَعْزَمْهُ) أي وكذا يحمل<sup>(٥)</sup> على الوصية . إذا قال :

= أحدها أنها تصح في كل شيء . والثاني لا تصح في شيء . والثالث : تجوز في كل شيء إلا أربعة أشياء النسب والقضاء والنكاح والموت ؛ إذ من شأنها أن تستفيض حتى تصح الشهادة فيها على القطع . والرابع : عكسه .

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٠١ / ٣ ، وانظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٣٣ .

(٢) في (ن) : (١) . (وقد) .

(٣) في (ن) : (٣) . (الإشكال) .

(٤) في (ن) : (١) . (حدث) .

(٥) في (ن) : (٣) . (يحتمل) .

أنت حر بعد موتى بهذين الشرطين ، وهذا قول ابن القاسم . قال في " المدونة " فيمن قال لعبد في صحته : أنت حر بعد موتى ، فإن أراد<sup>(١)</sup> به وجه الوصية صدق ، وإن أراد به التدبير صدق .

قال ابن القاسم : هي وصية أبداً حتى يبين أنه أراد التدبير ثم قال فيمن قال إن كلمت فلاناً فأنت حر بعد موتى فكلمه لزمه عتقه بعد موته كما لو حلف بالعتق ولم يقل بعد موتى فحنت ، فإنه يلزمه قال وكذلك هذا يلزمه ويعتق من ثلته ، [١٤١/أ] وصار حنته يعتق العبد بعد الموت شبيهاً بالتدبير<sup>(٢)</sup> ففرق في قوله : أنت حر بعد موتى بين غير المعلق ، فجعله وصية وبين المعلق فجعله تدبيراً .

وَتَنَاوَلَ الْحَمْلَ [١/٨٣] مَعَهَا كَوَلِّ لِمَدْبَرٍ مِنْ أَمَتِهِ بَعْدَهُ ، وَصَارَتْ أُمٌّ وَلَدٍ بِهِ ، إِنْ عَتَقَ ، وَقَدَّمَ الْأَبَ عَلَيْهِ فِي الضِّيقِ ، وَلِلسَّيِّدِ نَزْعُ مَالِهِ ، إِنْ لَمْ يَمْرُضْ ، وَرَفْنَهُ ، وَكِتَابَتُهُ ، لَا إِخْرَاجَهُ يَغْيِرُ حُرِّيَّةً ، وَفَسْخَ بَيْعُهُ ، إِنْ لَمْ يَعْتَقْ ، كَالْمُكَاتِبِ وَإِنْ جَنِيَ ، فَإِنْ قَدَّاهُ ، وَإِلَّا أَسْلَمَ خِدْمَتَهُ ، تَقَاضِيًا ، وَحَاصَهُ مَجْنِي عَلَيْهِ ثَانِيًا ، وَرَجَعَ ، إِنْ وَقَى ، وَإِنْ عَتَقَ يَمُوتُ سَيِّدُهُ اتِّعَمَ بِالْبَاقِي ، أَوْ بَعْضُهُ بِجِصَّتِهِ ، وَخَيْرَ الْوَارِثِ فِي إِسْلَامِ مَا رَزَى ، أَوْ فَكَّهُ وَقَوْمَ بِمَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَحْمِلِ الثَّلَاثُ ، إِلَّا بَعْضُ عَتَقَ ، وَقَرَّ مَالُهُ بِبَيْعِهِ .

قوله : (وَتَنَاوَلَ الْحَمْلَ مَعَهَا كَوَلِّ لِمَدْبَرٍ مِنْ أَمَتِهِ بَعْدَهُ) أي : حملت به بعده أي : بعد التدبير ؛ وبهذا فسر ابن يونس " المدونة " <sup>(٣)</sup> فقال : جعل ما في ظهر المدبر من ولد قبل التدبير بمنزلة ما في بطن المدبرة قبل التدبير ، فخرج النطفة من المدبر كولادة المدبرة ، وولادة المدبرة كحمل أمة المدبر .

(١) في (ن) : (فأراد) .

(٢) النص أعلاه تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٤٠ / ٢ ونص المدونة ، لابن القاسم : (أرأيت إن قال لعبد : أنت حر بعد موتى إن كلمت فلاناً ، فكلمه ، أ يكون حراً بعد موته ؟ قال : نعم في ثلته ، ولم أسمع من مالك في هذا شيئاً) وانظر :

المدونة ، لابن القاسم : ٢٩٦ / ٨ .

(٣) نص أبي سعيد : (وإن دبر حاملاً فولدها مدبر بمنزلتها) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٤٢ / ٢ .

وَأِنْ كَانَ لِسَيِّدِهِ دَيْنٌ مُؤَجَّلٌ عَلَى حَاضِرٍ مُوسِرٍ يَبِيعُ بِالنَّقْدِ ، وَإِنْ قَرِبَتْ غَيْبَتُهُ اسْتَوْفِي قَبْضَهُ ، وَإِلَّا يَبِيعُ فَإِنْ حَضَرَ الْغَائِبُ أَوْ أَيْسَرَ الْمَعْدَمُ بَعْدَ بَيْعِهِ ، عَتَقَ مِنْهُ حَيْثُ كَانَ ، وَأَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِسَنَةِ إِنْ كَانَ السَّيِّدُ مَلِكِيًّا لَمْ يُوقَفْ ، وَإِذَا مَاتَ نَظَرُ ، فَإِنْ صَحَّ اتَّبِعَ بِالْخِدْمَةِ وَعَتَقَ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَإِلَّا فَمِنْ الثَّلَاثِ ، وَلَمْ يَتَّيَمَ ، وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مَلِكِيٍّ وَقَفَ خَرَاجُ سَنَةٍ ، ثُمَّ يُعْطَى السَّيِّدُ مِمَّا وَقَفَ مَا خَدَمَ نَظِيرُهُ ، وَبَطَلَ التَّدْبِيرُ بِقَتْلِ سَيِّدِهِ عَمْدًا ، وَيَاسْتَعْرِاقِ الدَّيْنِ لَهُ وَلِلنَّيْكَةِ ، وَبِعْضِهِ بِمَجَاوِزَةِ الثَّلَاثِ ، وَلَهُ حُكْمُ الرِّقِّ ، وَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ حَتَّى يَعْتَقَ فِيمَا وَجَدَ حَيْنَهُ ، وَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فَلَانٍ عَتَقَ مِنَ الثَّلَاثِ أَيْضًا ، وَلَا رُجُوعَ ، وَإِنْ قَالَ بَعْدَ مَوْتِ فَلَانٍ يَشْهَرُ فَمَعْتَقٌ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ .

قوله : (حَيْثُ كَانَ) أي وإن تداولته الأملاك . وبالله تعالى التوفيق .

## [باب الكتابة]

نَدِبَ مَكَاتِبَهُ أَهْلَ التَّبَرُّعِ ، وَحَطَّ جُزْءَ آخَرٍ ، وَلَمْ يَجْبِرِ الْعَبْدَ عَلَيْهَا . وَالْمَأْخُودُ مِنْهَا الْجَبْرُ بِكَاتِبَتِكَ ، وَنَحْوِهِ بِكَذَا ، وَظَاهِرُهَا اشْتِرَاؤُ التَّجْبِيمِ وَصَحْمُ خِلَافِهِ ، وَجَازٌ يَغْرُبُ كَأَيْقٍ ، وَعَبْدٌ فَلَانٌ وَجَنِينٌ ، لَا لَوْلَا لَمْ يَوْصَفْ ، أَوْ كَثْمَرٌ ، وَرَجِعَ لِكِتَابَةِ مِثْلِهِ ، وَفَسَمَ مَا عَلَيْهِ فِي مَوْخَرٍ أَوْ كَذْهِبٍ فِي وَرَقٍ وَمَكَاتِبُهُ وَلَيْ مَا لِمَجْجُورِهِ بِالْمَصْلَحَةِ ، وَمَكَاتِبُهُ أَمَةٌ وَصَغِيرٌ ، وَإِنْ بِلَا مَالٍ وَكَسِيرٌ ، وَبَيْعُ كِتَابَةٍ ، أَوْ جُزْءٍ لَا نَجْمٍ ، فَإِنْ وَفَى قَالُولًا لِلأَوَّلِ لِلأَوَّلِ وَالرَّقَّ لِلْمَشْتَرِي ، وَإِقْرَارٌ مَرِيضٌ يَقْبِضُهَا ، إِنْ وَرِثَ غَيْرُ كِلَايَةٍ وَمَكَاتِبَتُهُ بِلَا مُحَابَاةٍ ، وَإِلَّا فَبِي ثَلَاثِهِ ، وَمَكَاتِبَةُ جَمَاعَةٍ لِمَالِكٍ فَنُتَوَزَعُ عَلَى قَوْتِهِمْ عَلَى الْأَدَاءِ يَوْمَ الْعَقْدِ ، وَفَمٌ ، وَإِنْ زَوَى أَحَدُهُمْ حَمَلًا مُطْلَقًا وَيُؤْخَذُ مِنَ الْمَلِكِيِّ الْجَمِيعِ ، وَيَرْجِعُ إِنْ لَمْ يَغْتَقِ عَلَى الدَّافِعِ ، وَلَمْ يَكُنْ زَوْجًا وَلَا يَسْقُطُ عَنْهُمْ شَيْءٌ يَمُوتُ وَاحِدٌ ، وَلِلسَّيِّدِ عَتَقٌ قَوِيٌّ مِنْهُمْ ، إِنْ رَضِيَ الْجَمِيعُ وَقَوُوا ، فَإِنْ رَدَّ ، ثُمَّ عَجَزُوا صَحْمَ عَتَقِهِ ، وَالْخِبَارُ فِيهَا ، وَمَكَاتِبَةُ شَرِيكَيْنِ بِمَالٍ وَاحِدٍ لَا أَحَدُهُمَا ، أَوْ بِمَالَيْنِ ، وَيُمْتَدُّ بِعَقْدَيْنِ ، فَيَفْسَخُ ، وَرَضَا أَحَدُهُمَا بِتَقْدِيمِ الْآخَرِ ، وَرَجِعَ لِعَجْزِ حَصْنَتِهِ كَانَ قَاطِعُهُ بِإِذْنِهِ مِنْ عَشْرِينَ عَلَى عَشْرَةٍ ، فَإِنْ عَجَزَ خَيْرُ الْمُقَاطِعِ [٨٣/ب] بَيْنَ رَدِّ مَا فَضَّلَ بِهِ شَرِيكَهُ ، وَإِسْلَامَ حَصْنَتِهِ رَفَاً ، وَلَا رَجُوعَ لَهُ عَلَى الْأَذْنِ وَإِنْ قَبِضَ الْأَكْثَرُ ، فَإِنْ مَاتَ أَخَذَ الْأَذْنَ مَالَهُ ، بِلَا نَقْصٍ ، إِنْ تَرَكَهُ ، وَإِلَّا فَلَا شَيْءَ لَهُ ، وَعَتَقَ أَحَدُهُمَا وَضَعَ لِمَا لَهُ ، إِلَّا إِنْ قَصَدَ الْعَتَقُ كَانَ فَعَلَتْ فَنَصَفَكَ حَرٌّ ، فَكَاتِبَةٌ ، ثُمَّ فَعَلَ وَضَعَ النِّصْفَ ، وَرَقَّ كُلُّهُ إِنْ عَجَزَ ، وَلِلْمَكَاتِبِ بِلَا إِذْنٍ بَيْعٌ وَاشْتِرَاءٌ ، وَمُشَارَكَةٌ ، وَمُقَارَضَةٌ ، وَمَكَاتِبَةُ ، وَاسْتِخْلَافٌ عَاقِبٌ لِأَمَتِهِ ، وَإِسْلَامُهَا ، أَوْ فِدَاؤُهَا ، إِنْ جَنَّتْ بِالنَّظَرِ ، وَسَفَرٌ لَا يَحِلُّ فِيهِ نَجْمٌ .

قوله : (وَيَرْجِعُ إِنْ لَمْ يَغْتَقِ عَلَى الدَّافِعِ ، وَلَمْ يَكُنْ زَوْجًا) الأولى أن يكون لفظ (يرجع) مبنياً للمجهول حتى يعلم [كل راجع]<sup>(١)</sup> من مكاتب أو وارث أو سيد ، ويناسب ما عطف عليه وهو لفظ يؤخذ ، و(عَلَى الدَّافِعِ) متعلق (باعتق) ، والمراد به المكاتب الذي دفع ذلك من ماله سواءً باشر الدفع هو أو غيره ، ونصوصه واضحة ، وأما الزوج فقال في آخر المكاتب من " المدونة " : لا يرثه من<sup>(٢)</sup> معه في الكتابة إلا من لو أدى عنه لم يرجع عليه إلا الزوجة فإنها لا ترثه ، ولا يرجع عليها إن عتقت بأدائه في حياته أو بعد موته في ماله ، ولا يرجع عليها من يرثه من وارث أو سيد<sup>(٣)</sup> .

(١) في (١٥) : (كان راجعاً) .

(٢) في (٢٥) ، (٣٥) : (من) .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للرازي : ٥٨٨ / ٢ .

أبو الحسن الصغير : أقاموا منه أن الزوج لا يرجع على زوجته <sup>(١)</sup> إذا فداها بغير أمرها من يد العدو ، وهو يعرفها ، وإن كان بأمرها فهو سلف يرجع عليها به . وقال ابن يونس : قال ابن حبيب : عن مطرف وابن الماجشون : لا يرجع أحدهما على الآخر إذا أدى عنه ما يعتق به من الكتابة ، وقال أيضاً عن ابن القاسم ومطرف وابن الماجشون : إذا أفا أحد الزوجين صاحبه . ابن يونس : يريد أو ابتاعه فلا رجوع له عليه إلا أن يكون فداه بأمره أو فداه وهو غير <sup>(٢)</sup> عارف به فليتبعه بذلك في ملائه وعدمه ، زاد في بعض النقايد : فانظر قوله : لا يرجع عليها إن عتقت بأدائه ، وكذلك لو ودت هي عنه . انتهى . وكأنه أراد أن يجعل قول الأخوين <sup>(٣)</sup> تفسيراً للمدونة فتأمله ، ولم يزد ابن عبد السلام وابن عرفة والمصنف في التوضيح " على ما في " المدونة " .

**وَأَقْرَارٌ فِي رَقَبَتِهِ ، وَإِسْقَاطُ شَفَعَتِهِ ، لَا عِتْقٌ وَإِنْ قَرِيباً وَهَبَةً ، وَصَدَقَةً ، وَتَزْوِيجاً .**

قوله : (وَأَقْرَارٌ فِي رَقَبَتِهِ) كذا فيما رأينا من النسخ ، وهو عكس المقصود ، فالصواب في ذمته <sup>(٤)</sup> .

**وَأَقْرَارٌ بِجَنَابَةِ خَطَا ، وَسَفَرٍ بَعْدَ ، إِلَّا بِإِذْنِ ، وَلَهُ تَعَجِيزُ نَفْسِهِ ، إِنْ اتَّفَقَا ، وَلَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ فَبِرْقَ ، وَلَوْ ظَهَرَ مَالٌ كَانَ عَجْزٌ عَنْ شَيْءٍ ، أَوْ غَابَ عِنْدَ الْمِطْلِ وَلَا مَالٌ لَهُ ، فَتَسَمَّى الْحَاكِمُ ، وَتَلَوْمٌ لِمَنْ يَرْجُوهُ كَالْقَطَاعِ ، وَإِنْ شَرَطَ خِلَافَهُ ، وَقَبَضَ ، إِنْ غَابَ سَيِّدُهُ ، وَإِنْ قَبِلَ أَجَلَهُ ، وَفَسَخَتْ ، إِنْ مَاتَ ، وَإِنْ عَنِ مَالٍ ، إِلَّا لَوْلَا ، أَوْ غَيْرِهِ دَخَلَ مَعَهُ بِشَرِطٍ ، أَوْ غَيْرِهِ ، فَتَوَدَّى حَالَهُ وَرَثَتُهُ مِنْ مَعَهُ فَقَطْ ، وَمَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ لَمْ يَتْرُكْ وَقَاءً ، وَتَوَيَّ وَلَدَهُ عَلَى السَّعْيِ سَعَوْا ، وَتَرِكَ مَتْرُوكَهُ لِلْوَلَدِ ، إِنْ أَمِنَ كَأَمِّ وَلَدِهِ .**

قوله : (وَأَقْرَارٌ بِجَنَابَةِ خَطَا) أشار به لقوله في كتاب الجنائيات من " المدونة " : وإن أقر

(١) في (٢٠) : (الزوجة) .

(٢) زاد في (٢٠) : (أو فداه وهو) .

(٣) في (٣٠) : (الأخوين) .

(٤) تابع المؤلف في هذا كثير من شراح المختصر ، وهو مسبوق بما عند المواق من قوله : (انظر قوله : " في رَقَبَتِهِ " كَذَا هُوَ الْمَتْنُ وَلَعَلَّهُ فِي ذِمَّتِهِ) انظر : التاج والإكليل ، للمواق ٦ : ٣٤٧ .

مكاتب بقتل خطأ لم يلزمه شيء عجز أو عتق ، ولو أقر بدين لزم ذمته عتق أو رق<sup>(١)</sup> .  
فصرح بالفرق بين جنابة الخطأ والدين ، وإياه تبع المصنف .

وإن وجد العوض مغيباً<sup>(٢)</sup> ، أو استحق موصوفاً بقيمته كمعين ، وإن يشبهه له وإن لم يكن له مال ، ومضت كتابة كافر لمسلم ، وبيعت كأن أسلم ، وبيع معه من في عقه ، وكفر بالصوم واشترط وطء المكاتب ، واستثنأ حملها ، أو ما يولد لها ، وما يولد لمكاتب من أمته بعد الكتابة ، وقليل كخدمة ، بعد وفاة لغو ، فإن عجز عن شيء ، أو أرتش جنابة ، وإن على سيده رق كالقن ، وأدب إن وطئ - بلا مهر ، وعليه نفق المكرهة ، وإن حملت خبرت في البقاء ، وأمومة الولد ، إلا لضعفاء معها ، أو أقوياء لم يرضوا وحط حصتها ، إن اختارت الأمومة ، وإن قتل ، فالقيمة للسيد ، وهل قن ، أو مكاتب ، تأويلان ، وإن اشترى من بعث على سيده صم ، وعتق إن عجز ، والقول للسيد في الكتابة والأداء ، لا القدر والأجل والجنس ، وإن أعانه جماعة ، فإن لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا بالفضلة ، وعلى السيد بما قبضه ، إن عجز ، وإلا فلا ، وإن أوصى بمكاتبته فكتابة المثل ، إن حمله الثلث ، وإن أوصى له ينجم ، فإن حمل الثلث قيمته جازت .

قوله : (وإن وجد العوض مغيباً ، أو استحق موصوفاً بقيمته كمعين ، وإن يشبهه له وإن لم يكن له مال) هذه من مشكلات هذا المختصر ، وما زلت أتمنى أن أقف على شرح مثل هذه المشكلات من كلام شيخ شيوخنا العلامة أبي عبد الله بن مرزوق ، والشيخ البساطي والشيخ حلولو<sup>(٣)</sup> ، ولم أجد إلى ذلك سبيلاً ؛ لأن هذه الشروحات لم تصل لهذه البلاد إلا ليد من هو بها ضنين ، وقد كتب لي بعض الثقات كلام الإمام أبي عبد الله بن مرزوق عليها بالنظر إلى تمشية لفظها دون نقولها ونصه : " كذا وجدت هذا الكلام في بعض النسخ ، فإن كان قوله : (وإن وجد) معطوفاً على أن في قوله : (وفسخت إن مات) ، ويكون المعنى أن الكتابة تفسخ أيضاً إن وجد السيد العوض الذي كاتب<sup>(٤)</sup> عليه عبده مغيباً

(١) انظر : تهذيب المدونة ، لابن القاسم : ٤ / ٥٣٥ .

(٢) في أصل المختصر ، والمطبوعة : (قوله) .

(٣) في (١٥) ، و(٢٥) : (حلولوا) .

(٤) في (٣٠) : (كاتبه) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

أو استحق ذلك العوض من يده ، وقد كَانَ كاتبه عَلَيْهِ موصوفاً في ذمة العبد أو استحق من يده ، وقد كَانَ كاتبه عَلَيْهِ معيناً ، وهو معنى قوله : ( **كمعين** ) وفسخ الكتابة لاستحقاق العوض الموصوف والمعين يثبت وإن ملك المكاتب هذا العوض بوجه شبهة ، وأخرى أن يثبت إذا ثبت أن ذلك العوض لا شبهة له فيه ، بل سرقه أو غصبه ؛ ولهذه الأخرى غيا بقوله : ( **وإن بشبهة له** ) ، والضمير للمكاتب أي : وإن ثبت كون ذلك العوض للمكاتب بوجه شبهة لثلا يقال إن كَانَ في يده بشبهة فهو معذور فلا تفسخ الكتابة بل يعود مكاتباً .

وقوله : ( **إن لم يكن له مال** ) عَلَى هذا معناه إن فسخ الكتابة لعب العوض أو استحقاقه موصوفاً أو معيناً إنما هو إذا لم يكن للمكاتب مال ، وأما إن كَانَ للمكاتب مال فإنه يبقى [ ١٤١ / ب ] مكاتباً ويرجع عَلَيْهِ بمثل العوض إن كَانَ موصوفاً وبقيته إن كَانَ معيناً <sup>(١)</sup> ، فقوله : ( **إن لم يكن له مال** ) شرط في فسخ الكتابة في هذه الصورة ، ثُمَّ هذا الكلام عَلَى مقتضى <sup>(٢)</sup> هذا الشرح مخالف للمذهب ، فإن النصوص متظافرة عَلَى أن الكتابة لا تفسخ لعب <sup>(٣)</sup> العوض أو استحقاقه بل يعود العبد مكاتباً إن لم يكن له مال ، وأما إن كَانَ له مال فإن عتقه يمضي ويرجع عَلَيْهِ بما ذكر ، فالكتابة لا تفسخ عَلَى حال ؛ وإنما الذي يفسخ إن لم يكن له مال هو العتق الذي حصل له بدفع العوض المستحق عَلَى قول ؛ وَعَلَى هذا فالحكم عكس ما ذكر ، فلو قال : لا إن وجد .. إلى آخره لكان أولى ، ولعله كذلك كَانَ وجعلت الواو مكان لا ، ثُمَّ لو كانت العبارة كذلك لما كَانَ لقوله : ( **وإن بشبهة** <sup>(٤)</sup> ) **له إن لم يكن له مال** ) فائدة ؛ لأن الحكم عدم فسخ الكتابة كَانَ له في به العوض شبهة أو لا [ كان له مال أو لا ] <sup>(٥)</sup> وإصلاح <sup>(٦)</sup> عبارته مع الاختصار إن قصد ذكر ما لا تفسخ معه الكتابة عَلَى عادته في مثله أن يقول لا بعيب عوض أو استحقاقه .

(١) في (٢ن) : (معيناً) .

(٢) في (١ن) : (ما اقتضى) .

(٣) في (٣ن) : (بعب) .

(٤) في (١ن) : (شهد) .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣ن) .

(٦) في (١ن) : (وصلاح) .



فإن قيل : ما ذكرت من مخالفة هذا الحكم للنصوص هو كذلك إلا أنه ظاهر في الفقه ، فإنه إن لم يكن له مال بعد تعيب<sup>(١)</sup> العوض أو استحقاقه تبيين عجزه فتفسخ الكتابة ، وربما يساعده ما في " المدونة " حين قال مالك : إذا أدى كتابته وعَلَيْهِ دين إن علم أن ما دفعه من أموال الغرماء فلهم أخذه من السيد .

قال ابن القاسم : ويرجع رَقاً<sup>(٢)</sup> ، فظاهر قول ابن القاسم هذا فسخ الكتابة ، ولا فرق بين الاستحقاق ودين الغرماء ، فكأنه<sup>(٣)</sup> كله دين عَلَى المكاتب ، ولذلك قال ابن الحاجب : أما لو غره بما لا شبهة له فيه ردّ عقته ، وكذلك لو أعطى مال الغرماء<sup>(٤)</sup> ، وقد تناول<sup>(٥)</sup> النصوص التي لا تقتضي فسخ الكتابة مَعَ عيب العوض أو استحقاقه عَلَى ما إذا كَانَ للمكاتب مال ، وأما إن لم يكن له مال فإنها تفسخ للعجز ، فيكون كلام المصنف مقيداً لها ؟ .

قلنا : لا نسلم أن ما ذكر [هو]<sup>(٦)</sup> ظاهر الفقه ؛ فإنه لا يلزم من كون المكاتب لا مال له أن يعجز فتفسخ الكتابة ، بل قد يكون من لا مال له قوياً عَلَى السعي فلا تفسخ الكتابة ، وما ذكرت من مساواة الاستحقاق لدين المكاتب فهو كذلك ؛ ولكن ابن يونس قال مفسراً لقول ابن القاسم : ويرجع رَقاً . يريد مكاتباً ، وأما ما ذكرت من تأويل النصوص فيمن له مال فمردود بنص ابن نافع وغيره<sup>(٧)</sup> عَلَى عود من لا مال له بعد استحقاق عوضه مكاتباً ، وأما من له مال فلا يرد عقته ويتبع بما ذكر<sup>(٨)</sup> .

ورأيت في بعض النسخ بدل ما شرحنا : (وإن وجد العوض معيماً فمثله أو استحق موصوفاً بقيمته كمعين إن بشبهة له ، وإن لم يكن له مال اتبع به ديناً) ، وهذا الكلام أقرب

(١) في (٣ن) : (تعيب) .

(٢) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٦١ / ٢ .

(٣) في (١ن) ، و(٣ن) : (فإنه) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٣٥ .

(٥) في (١ن) ، و(٢ن) ، (٣ن) : (تناول) .

(٦) ما بين المعكوفتين زيادة من : (٣ن) .

(٧) في (٣ن) : (وعوده) .

(٨) في (١ن) ، و(٢ن) : (ذكرت) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

إلى الاستقامة وموافقة النقل ، إلا أن قوله في المستحق إذاً كَانَ موصوفاً : يرجع فيه بالقيمة ليس كذلك ، بل إنما يرجع في الموصوف بالمثل كما تقرر في العيب والاستحقاق ، ويجب أن يقيد قوله في المغيب بمثله . بها إذاً كَانَ موصوفاً .

وأما إن كَانَ معينا فإن الرجوع فيه بالقيمة ومعناه أن المكاتب إذا أدى العوض الذي كُتِبَ عَلَيْهِ وعَتَقَ ، فأُلْفِيَ السيد العوض معيياً فإن عتقه يمضي ويرجع السيد عَلَى المكاتب بمثل ذلك العوض ، ولا فرق في هذا العوض بين كونه من ذوات الأمثال أو ذوات القيم ؛ لأن عوض الكتابة<sup>(١)</sup> لما كَانَ في الذمة أشبه<sup>(٢)</sup> [المسلم فيه ، والمسلم فيه إذاً ظهر عيب به رجع على<sup>(٣)</sup> المسلم إليه بمثله ؛ لأنه غير معين .

وإن أدى المكاتب العوض الذي كُتِبَ عَلَيْهِ ، وَكَانَ ذلك العوض الذي كُتِبَ عَلَيْهِ موصوفاً بعَتَقَ أَيْضاً ثُمَّ اسْتَحَقَّ ذلك العوض من يد السيد فإن عتقه يمضي ويرجع السيد عَلَيْهِ بقيمة العوض ، وكذا إن كَانَ العوض معيياً<sup>(٤)</sup> فاستحقَّ بعد أدائه وعَتَقَ المكاتب فإن العتق يمضي ، ويرجع السيد بالقيمة .

وإلى هذا أشار بقوله : (كَمَعِين) أي كما يرجع في المعين بالقيمة يرجع في الموصوف بالقيمة ، وكأنه أشار<sup>(٥)</sup> إلى قياس الموصوف عَلَى المعين ، وفيه بحث ، وقوله : (إن بشبهة) هُوَ شرط في مضي العتق والرجوع بالقيمة في استحقاق الموصوف والمعين ، ولا يرجع إلى المغيب ؛ لأنه لَمْ يزل عَلَى ملك المكاتب ، ومفهوم هذا الشَّرْط يقتضي أن هذا العوض المستحق إن لَمْ يكن فيه شبهة للمكاتب فإن عتقه لا يمضي ويعود العبد مكاتباً ، وهذا هُوَ قول مالك ورواية أشهب وابن نافع عنه في القطاعة .

(١) في (٣ ن) : (المكاتب) .

(٢) في (١ ن) : (أشبهه) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ ن) .

(٤) في (١ ن) ، و (٣ ن) : (معيناً) .

(٥) في (١ ن) : (إشارة) .

... وقال [به] <sup>(١)</sup> ابن القاسم وغيره : ولا فرق بين القطاعة والكتابة ، وقوله : (وإن لم يكن له مال ... إلى آخره) أي وإن لم يكن مال <sup>(٢)</sup> للمكاتب الذي تعين [١٤٢/أ] الرجوع عليه بالمثل في صورة العيب ، وبالقيمة في صورة الاستحقاق ، وملك العوض في صورة الاستحقاق بشبهة فإنه يتبع بالمثل أو القيمة ديناً في ذمته ولا يرجع مكاتباً ؛ لأن عتقه قد تم وهو معذور فيها ملك بشبهة ، وأما من لا شبهة له في العوض فإن عتقه لا يمضي ؛ لأنه لا يعتق بالباطل كما قال مالك ويعود مكاتباً .

هذا آخر ما نقل لي الثقة من كلام الإمام ابن مرزوق ، نقلته مع ما فيه من التطويل ليكون عرضة للنظر والتأمل . على أني أسقطت <sup>(٣)</sup> منه شيئاً يسيراً .

وقد كانت تمثيية النسخة الأولى انقدحت لي قبل وقوفي على كلامه ؛ لكن على أن يكون التقدير : فسخت الكتابة إن مات ، وفسخت العتاقة إن وجد العوض معيماً ، كأنه من النوع المسمى عند أهل البديع بالاستخدام ؛ كقول ابن الحاجب : وفي لبن الجلالة ويضعها <sup>(٤)</sup> ، وذهن السامع اللبيب يميزه ، فعلى هذا لا يلزم ما أورد عليه من مخالفة المذهب ، لكن عرض <sup>(٥)</sup> لي قول ابن رشد في أول مسألة من سماع أشهب : لا اختلاف إذا قاطع سيده على عبد موصوف ، واستحق من يده أنه يرجع عليه بقيمته ولا يرده في الكتابة <sup>(٦)</sup> ، فلو لا أنه ذكر الموصوف مساوياً للمعين لثمت التمشية ، وأما النسخة الثانية فكأنه استند <sup>(٧)</sup> فيها لظاهر تعليل ابن عبد السلام الرجوع بالمثل في المعيب فإن الكتابة إنها تكون بغير المعين ، والأعواض غير المعينة إذا اطلع فيها على عيب قضى بمثلها ، وقول ابن رشد الذي قدمناه :

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) ، و(٣ن) .

(٢) في (١ن) : (المال) ، وساقط من (٣ن) .

(٣) في (١ن) : (أسقط) .

(٤) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٣٣ . وما يعنيه المؤلف بتفريق ذهن السامع في كلام ابن الحاجب - رحمه الله - أن السامع يدرك أن ما له لبن ليس له يرض .

(٥) في (٢ن) : (عورض) ، في (٣ن) : (عوض) .

(٦) انظر : البيان والتحصيل ، لابن رشد : ٢٢٣ / ١٥ .

(٧) في (١ن) : (أمثل) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

إذا قاطع على موصوف فاستحق رجوع بقيمته ، وهذا كما ترى ، فالمسألة محتاجة إلى مزيد تحرير<sup>(١)</sup>.

وإلا [فللوارث]<sup>(٢)</sup> الإجازة أو عتق محمول الثلث ، وإن أوصى لرجل بمكاتبه ، أو بما عليه ، أو بعتقه جازت ، إن حمل الثلث قيمة كتابته ، أو قيمة الرقبة على أنه مكاتب ، وأنت حر ، على أن عليك ألفاً ، أو عليك ألف لزم العتق والمال ، وخبر العبد في الالتزام والرد ، في أنت حر ، على أن تدفع أو تؤدى ، أو إن أعطيت .

قوله : (وإلا فللوارث الإجازة أو عتق محمول الثلث) ينطبق على المسألتين قبله .  
أو نحوه [١/٨٤] .

قوله : (أو نحوه) معطوف على المجرور بفي [فيجر]<sup>(٣)</sup> ، ولو كان ما عطف عليه محكياً . والله تعالى التوفيق .

(١) قلت قد أطل المؤلف هنا النفس في المسألة ، وتبعه في بعض ما نحا إليه بعض الشراح الآخرين ، انظر : مواهب الجليل ، للخطاب : ٣٤٩/٦ ، وانظر منح الجليل ، للشيخ عيش ، فقد نقل كلامه كله ، وألف بيته وبين ما عند المواق والخطاب ، ولم يصل إلى ما ختم به المؤلف المسألة بقوله : (فالمسألة محتاجة إلى مزيد تحرير) .

(٢) في الأصل والمطبوعة : (فعل الوارث) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (ن) .

## [باب أم الولد والولاء]

إِنْ أَقَرَ السَّيِّدُ يَوْطَهُ وَلَا يَمِينُ إِنْ أَنْكَرَ كَانَ اسْتِبْرَاءً يَحْيِيضُهُ وَنَفَاهُ ، وَوَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ ، وَإِلَّا لَحِقَ بِهِ ، وَلَوْ لَأَكْثَرِهِ ، إِنْ ثَبَتَ الْفَاءُ عَقَقَتْ فَفَوْقَ ، وَلَوْ بِأَمْرَاتَيْنِ كَادَ عَائِمَا سَقَطَا رَأَيْنَ أَثَرَهُ عَقَقَتْ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ ، وَلَا يَرُدُّهُ دَيْنُ سَبَقٍ كَاشْتِرَاءِ زَوْجَتِهِ حَامِلًا ، لَا يُولَدُ سَبَقٌ .

قوله : (وَإِلَّا لَحِقَ بِهِ) أي وإن لم يدع الاستبراء أو لم تلد لسته أشهر .

أَوْ وَلَدَ مِنْ وَطْءٍ شُبْهَةٍ .

قوله : (أَوْ وَلَدَ مِنْ وَطْءٍ شُبْهَةٍ) لعله يعني كوطء الغلط والإكراه ونحو ذلك ، ولا يحسن أن يفسر بقول ابن الحاجب : ولو نكح أمة أو وطأها بشبهة نكاح ثم اشتراها لم تكن له بذلك أم ولد<sup>(١)</sup> . لتقدمها في قوله : (لَا يُولَدُ سَبَقٌ) ؛ مع أن الاستثناء بعده يأباه .

إِلَّا أَمَةً مَكَاتِيهَ أَوْ وَلَدِهِ ، وَلَا يَدْفَعُهُ عَزْلٌ ، أَوْ وَطْءٌ يَدْبُرُ ، أَوْ فَخْذَيْنِ ، إِنْ أَنْزَلَ ، وَجَازَ بِرِضَاهَا إِجَارَتَهَا ، وَعَتَقَ عَلَى مَالٍ ، وَلَهُ قَلِيلُ خِدْمَةٍ وَكَثِيرُهَا فِي وَلَدِهَا .

قوله : (إِلَّا أَمَةً مَكَاتِيهَ أَوْ وَلَدِهِ) يريد والأمة المشتركة ، وهي أخرى وتأتي .

وَأَرَشُ جَنَابِيهَ عَلَيْهِمَا ، وَإِنْ مَاتَ فَلَوَارِثُهُ ، وَالْأَسْتِمْنَاعُ يَهَا وَإِنْزَاعُ [مَالِهَا]<sup>(٢)</sup> ، مَا لَمْ يَمْرُضْ ، وَكَرِهَ لَهُ تَزْوِيجُهَا ، وَإِنْ بِرِضَاهَا ، وَمُصِيبَتُهَا إِنْ يَبْعَتْ مِنْ بَائِعِهَا ، وَرَدَّ عَتَقَهَا ، وَفَدَيْتَ ، إِنْ جُنْتُ بِأَقْلِ الْقِيَمَةِ يَوْمَ الْحُكْمِ وَالْأَرَشُ ، وَإِنْ قَالَ فِي مَرْضِهِ وَلَدَتْ مِنِّي ، وَلَا وَلَدَ لَهَا صَدَقَ إِنْ وَرَثَهُ وَلَدٌ .

[قوله : (وَأَرَشُ جَنَابِيهَ عَلَيْهِمَا) إِنْ كَانَ بِالسَّنِيَةِ فَلَمَرَادُ أُمِ الْوَلَدِ وَوَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ بَعْدَ

إِيلَادِهِ<sup>(٣)</sup> .

وَإِنْ أَقَرَ مَرِيضٌ بِإِيلَادٍ أَوْ يَعْتَقُ فِي صِحَّتِهِ لَمْ تَعْتَقْ مِنْ ثَلَاثٍ ، وَلَا مِنْ رَأْسِ مَالٍ ، وَإِنْ وَطِئَ شَرِيكَ فَحَمَلَتْ غَرَمَ نَصِيبِ الْآخَرِ .

قوله : (وَإِنْ أَقَرَ مَرِيضٌ بِإِيلَادٍ أَوْ يَعْتَقُ فِي صِحَّتِهِ لَمْ تَعْتَقْ مِنْ ثَلَاثٍ ، وَلَا مِنْ رَأْسِ مَالٍ)

(١) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٣٩ .

(٢) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٣) في (١٥) : (إِيلَاتِهِ) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

يريد إن لم يرث المقر بإيلاد<sup>(١)</sup> ولد بدلالة ما قبله في قوله : (لَا يُولَدُ سَبَقًا) ، وقيل الصحة راجع للعتق فقط .

**فَإِنْ أَعْسَرَ ، خَيْرٌ فِي اتِّبَاعِهِ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ الْوُطءِ ، أَوْ بَيْعِهَا لِذَلِكَ وَتَبِعَهُ يَمًا بَقِيٍّ ، وَيُنْصَفُ قِيَمَةُ الْوَلَدِ .**

قوله : (فَإِنْ أَعْسَرَ ، خَيْرٌ فِي اتِّبَاعِهِ بِالْقِيَمَةِ يَوْمَ الْوُطءِ ، أَوْ بَيْعِهَا لِذَلِكَ) أي بيع جزءها المقوم ، كما قال ابن الحاجب<sup>(٢)</sup> ، فهو بحذف مضاف ، وهو كقوله في " المدونة " : وبيع عليه نصفها في ذلك<sup>(٣)</sup> . ابن يونس : يريد : وإن كان فيه فضل لم يبع<sup>(٤)</sup> منها إلا ما بقي بنصف قيمتها ، ويكون باقيها بحساب أم ولد .

**وَإِنْ وَطَّأَهَا يَطْهَرُ فَالْقَافَةُ ، وَلَوْ كَانَ ذِمِّيًّا ، أَوْ عَبْدًا ، فَإِنْ أَشْرَكَتْهُمَا ، فَمُسْلِمٌ ، وَوَالِي ، إِذَا بَلَغَ ، أَحَدُهُمَا كَانَ لَمْ تَوْجِدْ ، وَوَرِثَاهُ ، إِنْ مَاتَ أَوَّلًا ، وَحُرِّمَتْ عَلَى مُرْتَدٍّ أُمٌّ وَلَدِيهِ حَتَّى يَسْلُمَ .**

قوله : (وَإِنْ وَطَّأَهَا يَطْهَرُ فَالْقَافَةُ ، وَلَوْ كَانَ ذِمِّيًّا ، أَوْ عَبْدًا) أي فإن الحقوه بأحدهما كان ابناً له سواء كان هذا الذي الحقوه به مسلماً أو ذمياً حراً أو عبداً ، أو يكون الولد على دين من الحقوه به إن مسلماً فمسلماً وإن كافراً فكافر ، وكذا<sup>(٥)</sup> في " المدونة " <sup>(٦)</sup> وغيرها ، وقد غيا هنا بلو مع عدم الخلاف في المذهب . والله تعالى أعلم .

**وَوُقِفَتْ كَمَدْبَرِهِ ، إِنْ قَرَّ لِدَارِ الْحَرَبِ ، وَلَا تَجُوزُ كِتَابَتُهَا وَعَتَقَتْ إِنْ أَدَّتْ .**

قوله : (وَوُقِفَتْ كَمَدْبَرِهِ ، إِنْ قَرَّ لِدَارِ الْحَرَبِ) أي : ووقفت أم ولد المرتد إن قر لدار

(١) في (١٥) : (بإيلاد) .

(٢) قال ابن الحاجب : (معسراً خير في اتباعه أو بيع الجزء المقوم ويتبعه بما بقي وينصف قيمة الولد) . انظر جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٤٠ .

(٣) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٨ / ٢ .

(٤) في (١٥) : (يبيعها) .

(٥) في (١٦) : (وكان) .

(٦) قال في تهذيب المدونة ، للبراذعي : (وإذا كانت الأمة بين رجلين حرين أو عبيدين ، أو أحدهما عبد أو ذمي والآخر مسلم ، فوطئها في طهر واحد فأنت بولد فادعياه ، دُعي له القافة ، فمن الحقوه به كان ينسب إليه ، وإن أشركوها فيه وإلى إذا نسب أبيها شاء ، فإن والى الذمي لحق به ، ولم يكن الولد إلا مسلماً) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٦٠٧ / ٢ .

الحرب كما يوقف مدبره إن فر لها أيضاً . يشير به لقوله في " المدونة " : ومن ارتد ولحق بأرض الحرب أو أسر فتتصر بها ووقف ماله وأم ولده ومدبره <sup>(١)</sup> ، فالسّرط هاهنا لا يختص بها بعد أداة التشبيه ، وكأنّه أهمل <sup>(٢)</sup> في هذه الأواخر القاعدة التي أصلناها في ذلك في مقدمة <sup>(٣)</sup> الكتاب .

(١) انظر : تهذيب المدونة ، للبراذعي : ٥٩٩/٢ .

(٢) في (ن ١) : (همل) .

(٣) في (ن ٢) : (مقدمات) .

والمؤلف يعني قوله في أول الكتاب في شرح اصطلاح المصنف : (ومن قاعدته غالباً أنه : إذا جمع مسائل مشتركة في الحكم والشرط نسقها بالواو ، فإذا جاء بعدها بقيد علمنا أنه منطبق على الجميع ، وإن كان القيد مختصاً ببعضها أدخل عليه كاف التشبيه ، فإذا جاء بالقيد علمنا أنه لما بعد الكاف) .

## [ أحكام الولاء ]

الْوَلَاءُ لِمُعْتَقٍ، وَإِنْ يَبِيعُ مِنْ نَفْسِهِ، أَوْ عَتَقَ غَيْرَ عَنْهُ، بِلَا إِذْنٍ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ سَيِّدُهُ، يَعْتَقُهُ حَتَّى عَتَقَ، إِلَّا كَافِرًا أَعْتَقَ مُسْلِمًا. وَرَقِيقًا إِنْ كَانَ يَنْتَزِعُ مَالَهُ، وَعَنِ الْمُسْلِمِينَ الْوَلَاءُ لَهُمْ كَسَائِبَةٍ وَكَرَاهٍ، وَإِنْ أَسْلَمَ الْعَبْدُ عَادَ الْوَلَاءُ بِإِسْلَامِ السَّيِّدِ، وَجَرَّ وَلَدُ الْمُعْتَقِ، كَأَوْلَادِ الْمُعْتَقِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ نَسَبٌ حَرٌّ، إِلَّا لِرِقٍّ، أَوْ عَتَقَ لآخر، وَمُعْتَقُهُمَا، وَإِنْ أَعْتَقَ الْآبُ، أَوْ اسْتَلَقَ رَجَعَ الْوَلَاءُ لِمُعْتَقِهِ عَنِ الْمُعْتَقِ الْجَدِّ وَالْأُمِّ وَالْقَوْلُ لِمُعْتَقِ الْآبِ، لَا لِمُعْتَقِهَا، إِلَّا أَنْ تَضَعَ لِدُونِ السَّنَةِ مِنْ عَتَقِهَا وَإِنْ شَهِدَ وَاحِدٌ بِالْوَلَاءِ، أَوْ اثْنَانِ بَأَنَّهُمَا لَمْ يَزَالَا يَسْمَعَانِ أَنَّهُ مَوْلَاهُ أَوْ ابْنُ عَمِّهِ لَمْ يَثْبُتْ، لَكِنَّهُ يَحْلِفُ، وَيَأْخُذُ الْمَالَ بَعْدَ الْأَسْتِثْنَاءِ، وَقَدَّمَ عَصَبُ النِّسْبِ، ثُمَّ الْمُعْتَقُ، ثُمَّ عَصَبَتُهُ كَالصَّلَاةِ، ثُمَّ الْمُعْتَقُ مُعْتَقُهُ، وَلَا تَرِثُ أَنْثَى، إِنْ لَمْ تَبَاشِرْهُ بِعَتَقٍ، أَوْ جَرَّهُ وَلَاءً بِوِلَادَةٍ، أَوْ عَتَقَ وَإِنْ اشْتَرَى ابْنَ وَبَيْتَ آبَاهُمَا، ثُمَّ اشْتَرَى الْآبُ عَبْدًا [قَالَ عَتَقَهُ] <sup>(١)</sup> فَمَاتَ الْعَبْدُ بَعْدَ الْآبِ، وَرِثَهُ الْإِبْنُ وَإِنْ مَاتَ الْإِبْنُ أَوَّلًا، فَلِلْبَيْتِ، النِّصْفَ لِعَتَقِهَا نِصْفَ [٨٤/ب] الْمُعْتَقِ، وَالرُّبْعَ لَأَنَّهَا مُعْتَقَةٌ نِصْفَ أَبِيهِ، وَإِنْ مَاتَ الْإِبْنُ، ثُمَّ مَاتَ الْآبُ، فَلِلْبَيْتِ النِّصْفَ وَالرُّبْعَ بِالرُّبْعِ وَالْوَلَاءُ، وَالْثَمَنُ بِجَرِّهِ.

قوله: (وَإِنْ اشْتَرَى ابْنَ وَبَيْتَ آبَاهُمَا، ثُمَّ اشْتَرَى الْآبُ عَبْدًا [قَالَ عَتَقَهُ]) <sup>(٢)</sup> فَمَاتَ الْعَبْدُ بَعْدَ الْآبِ، وَرِثَهُ الْإِبْنُ). كون العبد مشتري ليس بشرط فهو حشو، وهذه فريضة القضاة تعرف بهذا الاسم لغلط <sup>(٣)</sup> أربع مائة قاض فيها بتوريثهم البنت بالولاء مع أن النسب مقدم عليه، قاله أبو حامد الغزالي ومن يده أخذه أبو الحسن بن خروف النحوي <sup>(٤)</sup> الفرضي، وهو أشبيلي ممن قرأ بمدينة فاس - كلاًها الله تعالى - على ابن طاهر النحوي <sup>(٥)</sup>. وبالله تعالى التوفيق.

(١) ما بين المعكوفين ساقط من أصل المختصر، والمطبوعة.

(٢) ما بين المعكوفين ساقط من أصل المختصر، والمطبوعة.

(٣) في (١٥)، و(٣٥): (لغلط).

(٤) في (١٥): (القوي)، و(٣٥): (النحوي).

(٥) قلت: رحم الله المؤلف وقدس الله روحه ونور ضريحه، ففي هذا الإيجاز وثق وترجم، وخرج من وهم غيره من الشراح في نسبة الكلام لابن خروف. انظر التاج والإكليل، للمواق: ٣١٣/٦، وساقها الخطاب، والخرشي، والدموقي في شروحه دون إحالة، انظر: مواهب الجليل، للخطاب: ٣١٣/٦، وشرح الخرشي: ٤٤٨/٨، وحاشية الدموقي على الشرح الكبير: ٤١٢/٤، ونسبها لابن خروف صاحب منح الجليل الذي طالما نقل كلام المؤلف بلفظه، ولعله رأى في كلام ابن يونس غنية عن الغزالي لأنه سبق، انظر: منح الجليل، للشيخ عيش: ٥٠١/٩، وانظر: قول الغزالي في الوسيط: ٤٨٨/٧.



## [١٤٢/ب] [باب الوصية]

صَمَّ إِيصَاءَ حُرٍّ، مُمَبِّزٍ، مَالِكٍ وَإِنْ سَفِيهَاً أَوْ صَغِيرًا، وَهَلْ إِنْ لَمْ يَتَنَاقَضْ، أَوْ أَوْصَى بِقَرْبَةٍ؟ تَنَاقُضَانِ وَكَافِرًا، إِلَّا يَكْثُرُ لِمُسْلِمٍ، لِمَنْ يَصُمُّ تَمَلُّكُهُ كَمَنْ سَبَّكَوْنِ، إِنْ اسْتَهْلَ، وَوُزِعَ لِعَدِيهِ بِلَقْظٍ أَوْ إِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ، وَقَبُولُ الْمُعَيَّنِ شَرْطٌ بَعْدَ الْمَوْتِ، فَالْمَلِكُ لَهُ بِالْمَوْتِ وَقَوْمٌ يَخْلُقُ حَصَلَتْ بَعْدَهُ وَلَمْ يَحْتَجْ رِقٌّ لِإِذْنٍ فِي قَبُولِ كَإِيصَاءٍ يَعْنِيهِ.

قوله: (وَكَافِرًا، إِلَّا يَكْثُرُ لِمُسْلِمٍ) كذا قال ابن شاس<sup>(١)</sup>، فقال ابن عرفة: هُوَ واضح؛ لأنها عطية من مالك تام الملك.

وَحَبِيرَتُ جَارِيَةِ الْوُطَى، وَلَهَا الْاِئْتِقَالُ، وَصَمَّ لِعَبْدٍ وَارِثِهِ، إِنْ اتَّحَدَ، أَوْ يَتَنَافِهِ أُرِيدَ بِهِ الْعَبْدُ.

قوله: (وَحَبِيرَتُ جَارِيَةِ الْوُطَى) لا شك أنه على مذهب "المدونة"<sup>(٢)</sup> مقيد بها إذا أوصى ببيعها للعتق، وعلى الصواب نقله عنها ابن الحاجب.

وَلِمَسْجِدٍ، وَصَرَفَ فِي مَصَالِحِهِ، وَلِمَبِيتٍ عِلْمَ يَمُوتِهِ، فَفِي دَبْنِهِ أَوْ وَارِثِهِ، وَلِذِمِّيٍّ، وَلِقَاتِلٍ عِلْمَ الْمُوصِي بِالسَّبَبِ، وَإِلَّا، فَتَنَاقُضَانِ وَبَطَلَتْ يَرِثُهُ، وَإِيصَاءٌ بِمَعْصِيَةٍ، وَلِوَارِثٍ كَغَيْرِهِ يَزِيدُ الثَّلَاثَ يَوْمَ التَّنْفِيزِ، وَإِنْ أُجِبَ، فَعَطِيَّةٌ.

قوله: (وَلِمَسْجِدٍ، وَصَرَفَ فِي مَصَالِحِهِ) ابن عبد السلام: فاللام الداخلة على المسجد ونحوه هي التي تزعم الفقهاء أنها لام المصرف، وليست لام الملك، والمال الموصى به لم يزل<sup>(٣)</sup> على ملك ربه.

وَلَوْ قَالَ إِنْ لَمْ يَجْبِزُوا فَلِلْمَسَاكِينِ، بِخِلَافِ الْعَكْسِ.

قوله: (وَلَوْ قَالَ إِنْ لَمْ يَجْبِزُوا فَلِلْمَسَاكِينِ) إغياؤه لقوله (وَلِوَارِثِهِ).

(١) انظر: عقد الجواهر الثمينة، لابن شاس: ١٢١٦/٣، قال: (والكافر تنفذ وصيته، إلا أن يوصي بخمر أو خنزير لمسلم).

(٢) قال في المدونة: (وإن أوصى أن يتابع جاريته ممن يعتقها فأبى، فإن كانت من جوارى الوطى، فذلك لها، وإلا يبعث ممن يعتقها، وقيل: لا يلتفت إلى قولها وتباع للعتق) انظر المدونة، لابن القاسم: ٩/١٥، وانظر: تهذيب المدونة، للبراذعي:

وَيَرْجِعُ فِيهَا وَإِنْ يَمْرُضُ يَقُولُ ، أَوْ بَيْعٌ ، وَعَتَقٌ ، وَكِتَابَةٌ وَإِبْلَادٌ ، وَحَصْدٌ زَوْعٌ ، وَنَسَجٌ غَزَلٌ ، وَصَوْعٌ قِطْعَةٌ ، وَحَشْوٌ قُطْنٌ ، وَذَبْحٌ شَاةٌ ، وَتَقْصِيلٌ شَقَّةٌ ، أَوْ إِبْصَاءٌ بِمَرَضٍ أَوْ سَفَرٍ ائْتَقِيًا ، قَالَ إِنْ مِتَّ فِيهِمَا ، وَإِنْ يَكْتَابُ ، وَلَمْ يُخْرِجْهُ ، أَوْ أَخْرَجْهُ ، ثُمَّ اسْتَرَدَّ بَعْدُهَا ، وَلَوْ أَطْلَقَهَا ، لَا إِنْ لَمْ يَسْتَرِدَّ ، أَوْ قَالَ مَتَى حَدَثَ الْمَوْتُ أَوْ بَنَى الْعَرْصَةَ ، وَاشْتَرَكَا . كَأَيِّصَانِهِ يَشْيُ لَزِيدٌ ، ثُمَّ بِهِ لَعَمْرُو .

قوله : (وَكِتَابَةٌ) كذا قال ابن شاس<sup>(١)</sup> ، والكتابة رجوع .

ابن عرفة : لَمْ أَجِدْهُ لأهل المذهب ، وَلَمْ يَذْكُرْهُ الشيخ أبو محمد في " نواتره " ، وإنما نصّ عليه<sup>(٢)</sup> الغزالي في " الوجيز " ، وأصول المذهب<sup>(٣)</sup> توافقه ؛ لأن الكتابة إما بيع أو عتق وكلاهما رجوع ، وهي في البيع الفاسد فوت ، هذا إن لم يعجز ، وإن عجز فليس برجوع . وَلَا يَرَهُنَّ ، وَتَرْوِيهِمْ رَقِيقٌ ، وَتَعْلِيْمُهُ .

قوله : (وَتَرْوِيهِمْ رَقِيقٌ) كذا قال ابن شاس : إن تزويج العبد والأمة ليس برجوع<sup>(٤)</sup> . ابن عرفة : ولم أجدها في نصوص مسائل مذهبنا ، وَلَمْ يَذْكُرْهَا أبو محمد في " النواتر " ، وإنما نصّ عَلَيْهِ الغزالي في " الوجيز " ولكن أصول المذهب تقتضي ذلك ؛ لأنه نقض في الموصى به كالدائر يهدمها .

وَوُطْءٌ ، وَلَا إِنْ أَوْصَى بِثَلَاثٍ مَالَهُ فَبَاعَهُ كَثِيَابِيَهُ وَاسْتَخْلَفَ غَيْرَهَا ، أَوْ يَثْوِبُ فَبَاعَهُ وَاشْتَرَاهُ ، بِخِلَافٍ مِثْلِهِ ، وَلَا إِنْ جَصَصَ الدَّارَ ، أَوْ صَبَغَ الثَّوْبَ ، وَلَتَّ السَّوِيْقَ ، فَلِلْمَوْصَى [لَهُ]<sup>(٥)</sup> يَزِيدَانِيهِ .

قوله : (وَوُطْءٌ) إطلاقه مقصود ، وأما قول ابن شاس : والوطء مع العزل ليس برجوع<sup>(٦)</sup> . فقال ابن عرفة : وهو خلاف إطلاق ابن كنانة ، وسأع أصبغ ، ونحوه لابن عبد السلام والمصنف :

(١) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٣٢ / ٣ ، قال : (ما يتضمن الرجوع كالبيع والعتق والكتابة والاستيلاء) .

(٢) في (٢٤) : (عليها) .

(٣) في (٢٤) : (الفقه) .

(٤) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٣٢ / ٣ .

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٦) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٣٢ / ٣ .

وَفِي نَقْضِ الْعَرَصَةِ. قَوْلَانِ، وَإِنْ أَوْصَى يَوْصِيَّةً بَعْدَ أُخْرَى قَالُوا صَيَّتَانِ كَتَوَعْبَيْنِ،  
وَدَرَاهِمَ، وَسَبَائِكَ، وَذَهَبٍ، وَفِضَةٍ، وَإِلَّا فَأَكْثَرُهُمَا، وَإِنْ تَقَدَّمَ، وَإِنْ أَوْصَى لِعَبْدِهِ  
بِثَلَاثَةِ. عَتَقَ، إِنْ حَمَلَهُ الثَّلَاثُ، وَأَخَذَ بِأَقْبِيهِ وَإِلَّا قَوْمٌ فِي مَالِهِ، وَدَخَلَ الْفَقِيرُ فِي  
الْمُسْكِينِ، كَعَكْسِهِ، وَفِي الْأَقَارِبِ، وَالْأَرْحَامِ، وَالْأَهْلِ أَقَارِبُهُ لَأُمِّهِ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ  
أَقَارِبٌ لِأَبٍ وَالْوَارِثُ. كَغَيْرِهِ، بِخِلَافِ أَقَارِبِهِ هُوَ، وَأَوْثَرُ الْمُحْتَاجِ الْأَبْعَدُ، إِلَّا لِإِبْيَاقِ.  
فَيَقْدُمُ الْأُمُّ، وَابْنُهُ، عَلَى الْجَدِّ، وَلَا يَخُصُّ.

قوله : (وَفِي نَقْضِ الْعَرَصَةِ<sup>(١)</sup>) قَوْلَانِ) هذا لفظ ابن الحاجب بعينه<sup>(٢)</sup>، وقد جوز في  
" التوضيح " في نونه الوجهين<sup>(٣)</sup>.

وَالزَّوْجَةُ فِي جِيرَانِهِ لَا عَبْدٌ مَعَ سَيِّدِهِ، وَفِي وَلَدٍ صَغِيرٍ وَيَكُرُّ قَوْلَانِ، وَالْحَمْلُ  
فِي الْجَارِيَةِ إِنْ لَمْ يَسْتَتْنِهِ، وَالْأَسْقُلُونَ فِي الْمَوَالِي، وَالْحَمْلُ فِي الْوَلَدِ، وَالْمُسْلِمُ  
يَوْمَ الْوَصِيَّةِ فِي عِبْدِهِ الْمُسْلِمِينَ، لَا الْمَوَالِي فِي تَوْحِيدِهِمْ، أَوْ بَنِيهِمْ، وَلَا الْكَافِرُ فِي  
ابْنِ السَّبِيلِ، وَلَمْ يَلْزَمْ تَوْحِيدُهُمْ، كَغَزَاةٍ، وَاجْتِهَادٌ، كَزَيْدٍ مَعَهُمْ، وَلَا [٨٥/أ] شَيْءٌ  
لِوَارِثِهِ قَبْلَ الْقَسَمِ، وَضَرَبَ لِمَجْهُولٍ فَأَكْثَرَ بِالثَّلَاثِ، وَهَلْ يَقْسَمُ عَلَى الصَّحَّةِ<sup>(٤)</sup>،  
قَوْلَانِ، وَالْمَوْصَى يَشْرَاهُ لِلْعَتَقِ. يَزَادُ لَثَلَاثَ قِيمَتِهِ ثُمَّ اسْتَوْنِي، ثُمَّ وَرِثَ.  
قوله : (وَالزَّوْجَةُ فِي جِيرَانِهِ) أي زوجة الجار.

وَيَبْيَعُ مَنْ أَحَبَّ بَعْدَ النِّقْصِ وَالْإِبَابَةِ، وَاشْتَرَا لِقَلَانٍ، وَأَبَى بَخْلًا بَطَلَتْ،  
وَلِزِيَادَةٍ فَلِلْمَوْصَى لَهُ، وَيَبْيَعُهُ لِلْعَتَقِ نَقْضُ ثَلَاثَةٍ.

قوله : (وَيَبْيَعُ مَنْ أَحَبَّ بَعْدَ النِّقْصِ وَالْإِبَابَةِ) أي : وإن أوصى سيده ببيعه من أحب  
استؤني ثم ورث بعد النقص والإبابة، فلفظ : (الإبابة) [معطوف بالواو]<sup>(٥)</sup> عَلَى النقص،  
وكذا في بعض النسخ، وهو صحيح، وفي بعضها بالكاف مكان الواو، ولا معنى له،  
ومعلوم أن النقص فيها على قدر الزيادة في التي قبلها.

(١) في (١٥) : (العرصة)، و(٣٥) : (العرصة).

(٢) نص ابن الحاجب : (وفي بناء العرصة قولان، الرجوع والشركة، وفي نقض العرصة قولان). انظر : جامع الأمهات،

لابن الحاجب، ص : ٥٤٢.

(٣) أي التون من قوله (نقص) الفتح والضم، بالفتح تكون مصدراً، وبالضم تكون اسماً.

(٤) في المطبوعة : (الخصص).

(٥) ما بين المعكوفتين ساقط من (٣٥).

وَالْأَخْبَرِ الْوَارِثَ فِي بَيْعِهِ ، أَوْ عَتَقَ ثَلَاثَهُ ، أَوْ الْقَضَاءِ بِهِ لِقْلَانٍ ، فِي لَهُ ، وَيَعْتَقُ عَبْدٌ لَا يَخْرُجُ مِنْ ثَلَاثِ الْحَاضِرِ ، وَقَفَ ، إِنْ كَانَ لِأَشْهُرٍ بِسِيرَةٍ ، وَالْأَعْلَ عَتَقَ ثَلَاثَ مَا لِحَاضِرٍ ، ثُمَّ تَمَمَ مِنْهُ ، وَلَزِمَ إِجَازَةُ الْوَارِثِ يَمْرُضَ لَمْ يَصِحْ بَعْدَهُ ، إِلَّا لَتَبَيْنِ عَذْرَ يَكُونُهُ فِي نَفَقَتِهِ ، أَوْ دَيْنِهِ أَوْ سُلْطَانِهِ ، إِلَّا أَنْ يَحْلِفَ مَنْ يَجْهَلُ مِثْلَهُ أَنَّهُ جَهْلٌ أَنْ لَهُ الرَّدُّ ، لَا يَصِفُهُ وَلَوْ لِكُسْفَرٍ ، وَالْوَارِثُ يَصِيرُ غَيْرَ وَارِثٍ ، وَعَكْسُهُ الْمُعْتَبَرُ مَالَهُ ، وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ وَاجْتَهَدَ فِي ثَمَنِ مُشْتَرَى لِظَهَارٍ ، أَوْ تَطَوُّعٍ يَقْدِرُ الْمَالُ ، فَإِنْ سَمَى فِي تَطَوُّعٍ بِسِيرًا ، أَوْ قَلَ الثَّلَاثُ ، شَوْرَكَ بِهِ فِي عَبْدٍ ، وَالْأَخْرَجَ نَجْمٍ مُكَاتَّبٍ ، وَإِنْ عَتَقَ فَظَهَرَ دَيْنٌ بِرَدِّهِ أَوْ بَعْضُهُ ، رُقُ الْمَقَائِلِ .

قوله : (وَالْأَخْبَرِ الْوَارِثَ فِي بَيْعِهِ ، أَوْ عَتَقَ ثَلَاثَهُ ، أَوْ الْقَضَاءِ بِهِ لِقْلَانٍ ، فِي لَهُ) ينبغي أن يعطف هنا لفظ (عتق) بالواو ؛ ولأنه لا يغني متبوعه ، ولفظ (القضاء) بأو ؛ لأنه تنوع .  
وإِنْ مَاتَ بَعْدَ اشْتِرَائِهِ وَلَمْ يَعْتَقِ اشْتَرَايَ غَيْرُهُ لِمَبْلَغِ الثَّلَاثِ .

قوله : (وإِنْ مَاتَ بَعْدَ اشْتِرَائِهِ وَلَمْ يَعْتَقِ اشْتَرَايَ غَيْرُهُ لِمَبْلَغِ الثَّلَاثِ) في بعض النسخ : لَمْ يَعْتَقِ ، وفي بعضها لَمْ يَعِينِ<sup>(١)</sup> ، وكلاهما صحيح .  
وَيَشَاءُ أَوْ يَعْدَدُ مِنْ مَالِهِ شَارَكَ بِالْجُزْءِ ، وَإِنْ لَمْ يَبَيِّنْ إِلَّا مَا سَمَاهُ فَهُوَ لَهُ ، إِنْ حَمَلَهُ الثَّلَاثُ ، لَا ثَلَاثَ غَنَمِي فَتَمَوْتُ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ غَنَمٌ . فَلَهُ شَاةٌ وَسَطٌ ، وَإِنْ قَالَ مِنْ غَنَمِي وَلَا غَنَمَ لَهُ . بَطَلَتْ كَعَتَقِ عَبْدٍ مِنْ عِيْدِهِ وَمَاتُوا وَأَقْدَمَ لِضَبْقِ الثَّلَاثِ فَكَ أَسِيرٍ<sup>(٢)</sup> ، ثُمَّ مَدْبَرٌ صِحْفَةٍ ثُمَّ صَدَاقٌ مَرِيضٍ ، ثُمَّ زَكَاةٌ أَوْصَى بِهَا ، إِلَّا أَنْ يَعْتَرِفَ بِحُلُولِهَا ، وَيُوصِي فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ . كَالْحَرْثِ وَالْمَاشِيَةِ ، وَإِنْ لَمْ يُوصِ بِهَا ، ثُمَّ الْقَطْرُ ، ثُمَّ عَتَقَ ظَهَارَ وَقَتْلَ وَأَقْرَعَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ كَفَّارَةُ بِمِيقَانِهِ ، ثُمَّ قَطْرَ رَمَضَانَ ، ثُمَّ لِلتَّقْرِيطِ ، ثُمَّ النَّذْرُ ثُمَّ الْمَبْتَلُ ، وَمَدْبَرُ الْمَرَضِ ، ثُمَّ الْمَوْصَى يَعْتَقُهُ مَعِينًا عِنْدَهُ أَوْ بِشْتَرَى أَوْ لِكُسْفَرٍ ، أَوْ يَمَالُ فَعَجَلَهُ ، ثُمَّ الْمَوْصَى بِكِتَابَتِهِ ، وَالْمُعْتَقُ يَمَالُ وَلَا جِلَّ بَعْدَ .

قوله : (وَيَشَاءُ أَوْ يَعْدَدُ مِنْ مَالِهِ شَارَكَ بِالْجُزْءِ) لام (مَالِهِ) مجرورة على أنه واحد الأموال كما عند شراح ابن الحاجب ، ولا يبعد فتحها على أن تكون (ما) موصولة ، و(له) صلتها أي من الذي له من ذلك الجنس ، ولعل هذا أدل على المراد .

(١) في (ن) : (يعيد) .

(٢) في أصل المختصر : (فكأسير) وهو مخالف لما اطلعت عليه في شروح المختصر ومطبوعته ، وهو بعيد من السياق .

ثُمَّ الْمَعْتَقِ لِسَنَةٍ ثُمَّ لَأَكْثَرَ.

قوله : (ثُمَّ الْمَعْتَقِ لِسَنَةٍ ثُمَّ لَأَكْثَرَ) أي لأكثر من سنة ، وكذا في "المقدمات" <sup>(١)</sup> ؛ فإنه ذكر فيها المعتق لشهر ثُمَّ لسنة ثُمَّ لستين كما فعل المصنف ؛ إلا أن زيادته هنا لأجل البعيد بعد الشهر وقبل السنة كما ترى ، وحمله على أقل من سنة حتى يكون مرتبة زائدة لم أره لأحد فتدبره .

ثُمَّ مَعْتَقٌ لَمْ يَغِيْبَنَّ ثُمَّ حَمَّ إِلَّا لِضُرُورَةٍ فَيَتَحَصَّنَانِ كَعَتَقٍ لَمْ يَغِيْبَنَّ ، وَمُعَيَّنٌ غَيْرُهُ ، وَجَزْنُهُ وَلِلْمَرْبِضِ اشْتِرَاءٌ مَنْ يَبْعَثُ عَلَيْهِ بِثَلَاثَةِ ، وَبِزَيْدٍ ، لَا إِنْ أَوْصَى بِشِرَاءِ أَبِيهِ <sup>(٢)</sup> ، وَعَتَقَ ، وَقَدَّمَ الْإِبْنَ عَلَى غَيْرِهِ ، وَإِنْ أَوْصَى بِمَنْفَعَةٍ مُعَيَّنٍ ، أَوْ يَمَّا لَيْسَ فِيهَا ، أَوْ يَبْعَثُ عَبْدَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ بِشَهْرٍ ، وَلَا يَحُولُ الثَّلَاثُ [قِيَمَتُهُ] <sup>(٣)</sup> . خَيْرُ الْوَارِثِ بَيْنَ أَنْ يَجِيزَ ، أَوْ يَخْلَعَ ثَلَاثَ الْجَمِيعِ .

قوله : (ثُمَّ مَعْتَقٌ لَمْ يَغِيْبَنَّ) <sup>(٤)</sup> ثُمَّ حَمَّ إِلَّا لِضُرُورَةٍ فَيَتَحَصَّنَانِ كَعَتَقٍ لَمْ يَغِيْبَنَّ <sup>(٥)</sup> وَمُعَيَّنٌ غَيْرُهُ ، وَجَزْنُهُ حاصله أنه جعل العتق غير المعين ومعين غيره ، والجزء وحج الضرورة في رتبة واحدة ، ثُمَّ حَجَّ غير الضرورة في آخر الرتب .

وَيَنْصَبُ ابْنَهُ ، أَوْ مِثْلَهُ ، فَيَاْجَمِيعِ ، لَا أَجْعَلُوهُ وَارِثًا ، أَوْ أَلْحِقُوهُ بِهِ فَزَائِدٌ .  
قوله : (وَيَنْصَبُ ابْنَهُ ، أَوْ مِثْلَهُ ، فَيَاْجَمِيعِ) <sup>(٦)</sup> المراد بالجميع جميع نصيب الإبن ، وهو كل المال أو الباقي بعد ذوي الفروض إن كَانَ الإبن واحداً أو نصف المال أو نصف الباقي إن كانا ابنين <sup>(٧)</sup> وثالث المال أو ثلث الباقي إن كانوا ثلاثة ثُمَّ هكذا ، وبهذا التفسير

(١) نص المقدمات : (ثم بعد هذه الخمسة : الموصى يعقه إلى سنة ، ثم الموصى يعقه ستين ..) انظر : المقدمات المهديات ،

لابن رشد : ٢٦٨/٢ .

(٢) في المطبوعة : (ابنه) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من الأصل .

(٤) في (٣ن) : (يعجز) .

(٥) في (٣ن) : (يعجز) .

(٦) في (١٥ن) : (فقي الجميع) .

(٧) في (١٥ن) : (كان بنين) .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

يقرب الأقصى بلفظ موجز ، ولما أراد ابن الحاجب بالجميع كل المال<sup>(١)</sup> ليس إلا احتياج<sup>(٢)</sup> إلى التطويل فقال : وإذا أوصى بنصيب<sup>(٣)</sup> ابنه أو بمثله ، فإن كان له ابن واحد فالوصية بالجميع أو بقدر ما يبقى له ، وإن كان له ابنان فالنصف وإن كانوا ثلاثة فالثالث ، [وإن كانوا أربعة فالرابع] <sup>(٤)</sup> ، وعلى هذا . وأما قول ابن الحاجب : وقيل : يقدر زائداً<sup>(٥)</sup> . فهو قول الفرضيين في مثل النصيب لا في النصيب ؛ ولذا سوى المصنف بينهما قطعاً بمذهب الفقهاء ، فأجاد ما شاء .

وَيَنْصِيبُ أَحَدَ وَرَثَتِهِ فَيَجْزِي مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ ، وَيَجْزِي أَوْ سَهْمٍ فَيَسَهِّمُ مِنْ قَرِيبُضَتِهِ وَفِي كَوْنِ ضَعْفِهِ وَثَلَّةً أَوْ مِثْلَيْهِ . تَرَدُّدٌ ، وَيَمْنَأُ عِبْدٌ ، وَرَثَتُهُ عَنِ الْمَوْصِي لَهُ وَإِنْ حَدَّهَا يَزِمُ ، فَكَالْمُسْتَأْجِرِ ، وَإِنْ قُتِلَ . فَلِلْوَارِثِ [٨٥/ب] الْقِصَاصُ أَوْ الْقِيَمَةُ .

قوله : (وَيَنْصِيبُ أَحَدَ وَرَثَتِهِ فَيَجْزِي مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ) هذا كقول ابن الحاجب : ولو أوصى بمثل نصيب أحد ورثته فله جزء سمي لعدد رؤوسهم<sup>(٦)</sup> ، قال في "توضيحه" فإن كان عدد ورثته عشرة فله العشر أو تسعة فله التسع ، ولا التفات إلى ما يستحق كل واحد ، وإليه يرجع كلام ابن عبد السلام .

كَانَ جَنَى ، إِلَّا أَنْ يَفْدِيَهُ الْمُخْدَمُ ، أَوْ الْوَارِثُ ، فَتَسْتَوِرُ .

قوله : (كَانَ جَنَى) هذا التشبيه راجع لما تضمنه ما قبله من انقطاع الخدمة ؛ ولهذا قال بعده : (إِلَّا أَنْ يَفْدِيَهُ الْمُخْدَمُ ، أَوْ الْوَارِثُ ، فَتَسْتَوِرُ) .

(١) في الأصل : (كالمال) .

(٢) في الأصل ، و(٢٠) ، و(٣٠) : (احتاج) .

(٣) في الأصل : (بنصيب) ، وفي (١٠) : (بنصف) .

(٤) ما بين معكوفتين سقط من لفظ ابن الحاجب في نسخه التي رجعنا إليها دائماً انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص ٥٤٥ ، وهو أيضاً ساقط من نسخة المختصر لدينا ، انظر لوحة رقم (٤٩٩) .

(٥) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٤٥ .

(٦) السابق نفس الموضع .

وَفِيّ، وَمُدَبَّرٌ، إِنْ كَانَ يَمْرُضُ فَبِمَا الْمَعْلُومُ، وَدَخَلَتْ فِيهِ، وَفِي الْعَمَرَى، وَفِي سَفِينَةٍ، أَوْ عَبْدٍ شَمِرٍ تَلَفَهُمَا، ثُمَّ ظَهَرَتْ السَّلَامَةُ قَوْلَانِ، لَا فَبِمَا أَقْرَبَهُ فِي مَرَضِهِ، أَوْ أَوْصَى بِهِ لِوَارِثِهِ، وَإِنْ ثَبَتَ أَنْ عَقْدَهَا خَطَلَهُ، أَوْ قَرَأَهَا وَلَمْ يَشْهَدْ، أَوْ يَقُلْ. أَنْفَذُوهَا. لَمْ تُنْفَذْ، وَنَدِبَ فِيهِ. تَقْدِيمُ التَّشْهَدِ، وَلَهُمُ الشَّهَادَةُ، وَإِنْ لَمْ يَقْرَأْهُ، وَلَا قَتَمَ، وَتُنْفَذْ، وَلَوْ كَانَتْ الْوَصِيَّةُ عِنْدَهُ، وَإِنْ شَهِدَا بِمَا فِيهَا وَمَا بَقِيَ فَلِلْفُلَانِ، ثُمَّ مَاتَ فَتُجِزَّ فَذَا فِيهَا. وَمَا بَقِيَ لِلْمَسَاكِينِ. فَسِمَ بَيْنَهُمَا، وَكُتِبَتْهُمَا عِنْدَ فُلَانٍ فَصَدَّقُوهُ، أَوْ وَصِيَّتُهُ بِثَلَاثِي فَصَدَّقُوهُ. يَصْدَقُ، إِنْ لَمْ يَقُلْ لِابْنِي، وَوَصِيِّي فَقَطْ، بَعْمَ، وَعَلَى كَذَا. يَخْصُ بِهِ كَوْصِيِّي، حَتَّى يَقْدَمَ فُلَانٌ.

قوله: (وَفِيّ، وَمُدَبَّرٌ، إِنْ كَانَ يَمْرُضُ فَبِمَا الْمَعْلُومُ<sup>(١)</sup>) الضمير المؤنث للوصية لا

للمنافع<sup>(٢)</sup> قَطْ.

أَوْ إِلَّا أَنْ تَنْزَوِجَ زَوْجَتِي، وَإِنْ زَوَّجَ مَوْصَى عَلَى بَيْعٍ تَرَكْتَهُ، وَقَبِضَ دَبُونِهِ. صَحَّ، وَإِنَّمَا بِوَصِيٍّ عَلَى الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ أَبٌ، أَوْ وَصِيَّهُ كَامٌ، إِنْ قُلْ، وَلَا وَلِيٍّ. وَوَرِثَ عَنْهَا لِمُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ، عَدْلٌ، كَافٍ، وَإِنْ أَعْمَى، وَامْرَأَةٌ، وَعَبْدٌ وَتَصَرَّفَ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ، وَإِنْ أَرَادَ الْأَكْبَرُ بَيْعَ مَوْصَى اشْتَرَى لِلْأَصَاغِرِ، وَطَرُو الْفَسَقُ يَعْزِلُهُ، وَلَا يَبِيعُ الْوَصِيُّ عَبْدًا يَحْسِنُ الْقِيَامَ بِهِ، وَلَا التَّرِكَةَ إِلَّا بِحَضْرَةِ الْكَبِيرِ، وَلَا يَقْسِمُ عَلَى غَائِبٍ وَلَا حَاكِمٍ، وَلَا ثَنَيْنِ حَوْلَ عَلَى التَّحَاوُنِ، وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ اخْتَلَفَا، فَالْحَاكِمُ، وَلَا تَأْجِدُهُمَا إِبْطَاءً، وَلَا لُهُمَا قِسْمُ الْمَالِ، وَإِلَّا ضَمِنَا، وَلِلْوَصِيِّ، اقْتِضَاءُ الدِّينِ، وَتَأْخِيرُهُ بِالنَّظَرِ، وَالتَّفَقُّةُ عَلَى الطُّفْلِ بِالْمَعْرُوفِ، وَفِي خَتْنِهِ وَعَرْسِهِ وَعَبْدِهِ، وَدَفْعُ نَفَقَتِهِ لَهُ قُلْتُ، وَإِخْرَاجُ فِطْرَتِهِ، وَزَكَاتِهِ، وَرَفْعُ الْحَاكِمِ. إِنْ كَانَ حَاكِمٌ حَنْفِيٌّ، وَدَفْعُ مَالِهِ قِرَاضًا، أَوْ يَضَاعَةً، وَلَا يَعْجَلُ هُوَ بِهِ، وَاشْتِرَاءٌ مِنَ التَّرِكَةِ، وَتَعَقُّبُ بِالنَّظَرِ، إِلَّا كَحَمَارَيْنِ قُلْتُ تَمَنُّهُمَا، وَتَسْوَقُ بِهِمَا الْحَضَرُ وَالسَّفَرُ، وَلَهُ عَزْلُ نَفْسِهِ فِي حَيَاةِ الْمَوْصِيِّ، وَلَوْ قَلِيلٌ، لَا بَعْدَهُمَا، وَإِنْ أَبِي الْقَبُولَ بَعْدَ الْمَوْتِ فَلَا قَبُولَ لَهُ بَعْدَ.

قوله: (أَوْ إِلَّا أَنْ تَنْزَوِجَ زَوْجَتِي) أي فهي وصيتي [١٤٣/أ] ما دامت أياً<sup>(٣)</sup>.

(١) في (١٥): (فالمعلوم).

(٢) في (٣٠): (للمنافع).

(٣) هذا الشرح على بساطته قال فيه الخطاب: (وَمَا قَالَ أَظْهَرَ مِمَّا حَلَّ بِهِ الشَّارِحُ كَلَامَ الْمُؤَلِّفِ) انظر مواهب الجليل:

٣٨٩/٦، وقال الخرخشي: (وَهَذَا التَّحْقِيرُ مُوَافِقٌ لِمَا عِنْدَ ابْنِ غَزَالٍ الْمُوَافِقُ لِلنَّظَرِ، وَأَمَّا مَا فِي الشَّارِحِ فَهُوَ غَيْرُ حَسَنٍ)

انظر: شرح الخرخشي: ٤٩٥/٨. ويعنون بالشارح بهرام الدميري، تلميذ الصف وشارح مختصره.

## وَالْقَوْلُ لَهُ فِي قَدْرِ النَّفَقَةِ .

قوله : (وَالْقَوْلُ لَهُ فِي قَدْرِ النَّفَقَةِ) كذا لابن الحاجب<sup>(١)</sup> ، فقال ابن عبد السلام : وكذا في أصلها .

لَا فِي تَارِيخِ الْمَوْتِ ، وَدَفْعِ مَالِهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ .

قوله : (لَا فِي تَارِيخِ الْمَوْتِ) كذا قال ابن شاس<sup>(٢)</sup> ، ومن يده أخذها ابن عرفة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) نصّ ابن الحاجب : (ومهما نازعه الصبي في قدر النفقة فالقول قوله ؛ لأنه أمين) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٤٨ .

(٢) قال ابن شاس : (وإن نازعه في تاريخ موت الأب إذ به تكثر النفقة أو في دفع المالى إليه بعد البلوغ والرشد ، فالقول قول الصبي ، إذ الأصل عدم ما ادعاه الوصي ، وإقامة البيّنة عليه ممكن مأمور به . فلم يقبل قوله فيه) انظر : عقد الجواهر الثمينة ، لابن شاس : ١٢٣٨ / ٣ .



## [باب الفرائض]

يَخْرُجُ مِنْ تَرَكَةِ الْمَيِّتِ حَقٌّ تَعْلَقُ بِعَيْنِ كَالْمَرْهُونِ ، وَعَبْدٌ جَنَى ثُمَّ مَوْنَةٌ تَجْهِيْزُهُ بِالْمَعْرُوفِ ، ثُمَّ تَقْضَى دِيُونُهُ ، ثُمَّ وَصَايَاهُ مِنْ ثُلْثِ الْبَاقِي ، ثُمَّ الْبَاقِي لِوَارَثِهِ مِنْ فِيهِ النِّصْفُ الزَّوْجُ ، وَبِنْتُ ، وَبِنْتُ ابْنٍ ، إِنْ لَمْ تَكُنْ بِنْتُ ، وَأَخْتُ شَقِيْقَةٍ ، أَوْ لَابٍ ، إِنْ لَمْ تَكُنْ شَقِيْقَةً .

قوله : (يَخْرُجُ مِنْ تَرَكَةِ الْمَيِّتِ حَقٌّ تَعْلَقُ بِعَيْنِ<sup>(١)</sup> كَالْمَرْهُونِ ، وَعَبْدٌ جَنَى) أشار به لقول ابن رشد في "المقدمات" : فأما الحقوق المعينات فتخرج كلها ، وإن أتت على جميع التركة ، وذلك مثل أم الولد والرهن وزكاة ثمر الحائط الذي يموت صاحبه ، وقد أُرْهِى ، وزكاة الماشية إذا مات عند حلولها عليه ، وفيها السن التي تجب فيها الزكاة ، وما أقر به المتوفي من الأصول والعروض بأعيانها لرجل أو قامت على ذلك بينة . انتهى<sup>(٢)</sup> ، والعبد الجاني مرهون بجنائه فهو منها .  
وَعَصَبَ كَلَّا أُمَّ يَسَاوِيَهَا .

قوله : (وَعَصَبَ كَلَّا أُمَّ يَسَاوِيَهَا) أما الأخت الشقيقة والأخت للأب فيعصب كل واحد منهما أخوها المساوي لها في كونها شقيقتين أو لأب ، وأما بنت الصلب فيعصبها أخوها كيف كان ، أما بنت الابن فيعصبها أخوها وابن عمها ، وقد يعصبها ابن أخيها أو جفيد عمها ، كما يشير إليه ، فلا يخفك ما في كلامه هذا .

وَالْجَدُّ الْأَوَّلِيَّانِ وَالْأَخْرَبِيَّانِ ، وَلِتَعْدِيَّتَيْنِ الثَّلَاثَتَيْنِ وَلِلثَّانِيَةِ مَعَ الْأَوَّلَى السُّدُسُ ، وَإِنْ كَثُرْنَ ، وَحَبِيبَاهُ ابْنُ فَوْقَهَا ، أَوْ بِنْتَانِ فَوْقَهَا ، إِلَّا ابْنُ فِي دَرَجَتِهَا مُطْلَقًا ، أَوْ أَسْفَلَ [١/٨٦] فَمُعَصَبٌ ، وَأَخْتُ لَابٍ فَأَكْثَرُ مَعَ الشَّقِيْقَةِ فَأَكْثَرُ كَذَلِكَ ، إِلَّا أَنَّهُ إِنَّمَا يُعَصَبُ الْأُمُّ [أَخْتُهُ لَا مِنْ فَوْقِهِ] <sup>(٣)</sup> وَالرَّبْعُ الزَّوْجُ يَفْرَعُ ، وَالزَّوْجَةُ فَأَكْثَرُ ، وَالثَّمَنُ لَهَا ، أَوْ لَهَا يَفْرَعُ لِأَخٍ ، وَالثَّلَاثِينَ لِذِي النِّصْفِ ، إِنْ تَعَدَّدَ ، وَالثَّلَاثُ لَأُمٍّ وَلَدِيهَا فَأَكْثَرُ ، وَحَبِيبَاهُ لِلْسُّدُسِ وَلَدٌ وَإِنْ سَقَلَ ، وَأَخْوَانٌ ، أَوْ أُخْتَانِ مُطْلَقًا وَلَهَا ثُلْثُ الْبَاقِي

(١) في (١٥) : (بعيد) .

(٢) انظر : المقدمات المهدات ، لابن رشد : ٢ / ٢٦٦ .

(٣) ما بين العكوفتين ساقط من المطبوعة .

فِي زَوْجٍ أَوْ زَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ ، وَالسُّدُسُ لِلْوَّاحِدِ مِنْ وَلَدِ الْأُمِّ مُطْلَقًا وَسَقَطَ يَابَنُ ، وَابْنُهُ ، وَبِنْتُ وَإِنْ سَقَطَ وَأَبٌ وَجَدَ ، وَالْأَبُ وَالْأُمُّ مَعَ وَلَدٍ وَإِنْ سَقَطَ ، وَالْجَدَّةُ فَأَكْثَرُ ، وَأَسْقَطَهَا الْأُمُّ مُطْلَقًا ، وَالْأَبُ الْجَدَّةُ مِنْ جِهَتِهِ ، وَالْقَرْبَى مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الْأَبِ ، وَإِلَّا اشْتَرَكْنَا ، وَاحِدَ فُرُوضِ الْجَدِّ غَيْرِ الْمَدْلِيِّ يَأْتِنِي وَلَهُ مَعَ الْإِخْوَةِ وَالْأَخَوَاتِ الْأَشْقَاءِ أَوْ لِأَبِ الْخَيْرِ مِنَ الثَّلَاثِ وَالْمَقَاسِمَةِ ، وَعَادَ الشَّقِيقُ بِغَيْرِهِ ، ثُمَّ رَجَعَ كَالشَّقِيقَةِ بِمَالِهَا ، لَوْ لَمْ يَكُنْ جَدٌّ ، وَلَهُ مَعَ ذِي فَرْضٍ مَعَهُمَا السُّدُسُ ، أَوْ ثُلُثُ الْبَاقِي ، أَوْ الْمَقَاسِمَةُ وَلَا يَفْرُضُ لِأَخْتِ مَعَهُ .

قوله : (وَالْجَدُّ الْأَوَّلِيَّانِ وَالْأَخْرَيَيْنِ) كذا في بعض النسخ ، وهو الصواب . أي وعصب الجد والبنت وبنت الابن الأخت الشقيقة ، والأخت للأب والأوليان . تنبيه أولى والأخريان<sup>(١)</sup> تنبيه أخرى ، فهمزتها مضمومة ، والياء فيها قبل العلامة منقلبة عن ألف التأنيث .

إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ ، وَالْغَرَاءِ ، زَوْجٌ وَجَدَّ وَأُمٌّ ، وَأَخْتٌ شَقِيقَةٌ ، أَوْ لِأَبٍ فَيَفْرُضُ لَهَا ، وَلَهُ ، ثُمَّ بِقَاسِمِهَا .

قوله : (إِلَّا فِي الْأَكْدَرِيَّةِ ، وَالْغَرَاءِ) [١٦] فائدة الواو نفي وهم جريان الثاني على الأول ، حتى يظن أن الأكدرية تكون غراء وغير غراء ، وأنه احترز من الأكدرية غير الغراء ، وأفهم مثله في قوله بعد : (إِلَّا فِي الْجَمَارِيَّةِ ، وَالْمُشْتَرَكَةِ) . وَإِنْ كَانَ مَحَلًّا أُمَّ لِأَبٍ وَمَعَهُ إِخْوَةٌ لَأُمٍّ ، سَقَطَ وَعَاصِي وَرِثَ الْمَالُ أَوْ الْبَاقِي بَعْدَ الْفُرُوضِ .

قوله : (وَإِنْ كَانَ مَحَلًّا أُمَّ لِأَبٍ وَمَعَهُ إِخْوَةٌ لَأُمٍّ سَقَطَ) [لو لم يقيد]<sup>(٢)</sup> الأخ بقوله : (لأب) لاندرجت شبه المالكية<sup>(٣)</sup> ثم منهم من فرع المالكية على الأكدرية كالمصنف وابن الحاجب وابن شاس ، ومنهم من فرعها على المشتركة كالخوفي وأبي النجاء .

(١) في (٢٥) : (وأخريان) .

(٢) [من هنا يبدأ سقط من (٣٥) .

(٣) في (١٥) : (ولم يقبل) .

(٤) لأن الشبهة بالمالكية هي الأخ الشقيق مكان الأخ لأب . انظر : التاج والإكليل ٤١٢/٦ .

وَهُوَ الْإِبْنُ، ثُمَّ ابْنُهُ، وَعَصَبَ كُلِّ أُخْتِهِ، ثُمَّ الْأَبُ.

قوله: (وَهُوَ الْإِبْنُ) تصريح بأن الابن عاصب كما عند غير واحد، وقال ابن ثابت: في

تعصيه خلاف ابن عبد السلام: لعله اختلاف في تسمية.

ابن عرفة: بل هُوَ معنى لقول اللخمي: ميراث موالى المرأة لعصبتها وعقلهم على قومها إن لم يكن لها ولد، فإن كَانَ فَقَالَ مَالِك: ميراثهم لولدها وجريتهم على قومها، وقال ابن بكير: النظر أن لا ميراث لولدها منهم، وقال عبد الوهاب: قيل: يحمل<sup>(١)</sup> ولدها مع العاقلة؛ لأن البنوة عاصبة في نفسها. ابن عرفة: فقول ابن بكير ظاهر في أن ولد المرأة ليس من العصبة، فالخلاف إذن معنوي.

ثُمَّ الْجَدُّ وَالْإِخْوَةُ كَمَا تَقَدَّمَ [الشَّقِيقُ]<sup>(٢)</sup>، ثُمَّ لِلْأَبِ، وَهُوَ كَالشَّقِيقِ فِي عَدَمِهِ، إِلَّا فِي الْجِمَارِيَّةِ، وَالْمُشْتَرَكَةِ، زَوْجٌ، وَأُمٌّ، أَوْ جَدَّةٌ وَأَخْوَانٌ فَصَاعِدًا لَأُمٍّ، وَشَّقِيقٌ وَحَدَّةٌ، أَوْ مَعَ غَيْرِهِ فَيُشَارِكُونَ الْإِخْوَةَ لِلأُمِّ الذَّكَرَ كَالْأُنثَى.

قوله: (ثُمَّ الْجَدُّ وَالْإِخْوَةُ كَمَا تَقَدَّمَ الشَّقِيقُ، ثُمَّ لِلْأَبِ) هكذا هُوَ الصواب بتجريد

الشقيق من أداة العطف.

وَأَسْقَطَهُ أَيْضًا الشَّقِيقَةُ الَّتِي كَالْعَاصِبِ لِيَنْتِ، أَوْ يَنْتِ ابْنٌ فَأَكْثَرَ، ثُمَّ بَنُوهُمْ، ثُمَّ الْعَمُّ الشَّقِيقُ، ثُمَّ لِلْأَبِ، ثُمَّ عَمُّ الْجَدِّ الْأَقْرَبُ، فَالْأَقْرَبُ، وَإِنْ غَبِرَ شَّقِيقٌ، وَقَدَّمَ مَعَ التَّسَاوِي الشَّقِيقُ مُطْلَقًا.

قوله: (وَأَسْقَطَهُ أَيْضًا الشَّقِيقَةُ الَّتِي كَالْعَاصِبِ لِيَنْتِ، أَوْ يَنْتِ ابْنٌ فَأَكْثَرَ) ضمير

أسقطه المنصوب عائد على الأخ للأب، ولفظة (أَيْضًا) تدل على أنه أسقط في غير هذه المسألة، وهو مفهوم قوله: (وَهُوَ كَالشَّقِيقِ) في عدمه إلا في الحمارية يعني فيسقط، واللام في قوله: (لِيَنْتِ) لام التعليل أي: وأسقطته أيضاً الشقيقة التي صارت كالعاصب؛ لأجل

(١) في (٢٥)، (٢٥): (حمل).

(٢) في أصل المختصر، والمطبوعة: (ثم الشقيق).

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

بنت ، والظاهر من الشارح أنه صحّف هذه اللام بالكاف ، فظنّ أن البنت وبنت الابن تسقطان<sup>(١)</sup> الأخ للأب ، ودرج على ذلك في " الشامل " فقال : وسقط أخ لأب بأخت شقيقة ، وابن وابنة وبنت فأكثر ، وهذا من أفضع الوهم الخارق للإجماع الذي لا محلّ السكوت عليه مع إطلاقه في الأخت الشقيقة إذ لم يقيدوها بالعاصبة كما هنا . وكـم فيه من أشباه هذا ، فيجب أن يحتمل منه : **ثُمَّ بَيَّنَّ الْمَالَ ، وَلَا بَرْدٌ ، وَلَا يُدْفَعُ لِدَوِي الْأَرْكَامِ وَيَرِثُ** **ثُمَّ الْمَعْتَقُ كَمَا تَقْدُمُ ، ثُمَّ الْجَدُّ مَعَ بِنْتِهِ وَإِنْ سَقَلَتْ كَابْنٍ عَمٍّ أَوْ أُمٍّ لَأُمٍّ .**

قوله : **(ثُمَّ الْمَعْتَقُ كَمَا تَقْدُمُ)** أي : في فصل الرّلاء . **وَوَرِثَ ذُو فَرْضَيْنِ بِالْأَقْوَى ، وَإِنْ اتَّفَقَ فِي الْمُسْلِمِينَ كَأُمٍّ ، أَوْ بِنْتٍ أُخْتٍ ، وَمَالَ الْكِتَابِيِّ الْحَرَّ الْمُؤَدِّيَ لِلْجُزْيَةِ لِأَهْلِ دِينِهِ مِنْ كُورَتِهِ .**

قوله : **(وَوَرِثَ ذُو فَرْضَيْنِ بِالْأَقْوَى ، وَإِنْ اتَّفَقَ فِي الْمُسْلِمِينَ)** الأقوى مقدم وإن كان أقلّ مع إنا ، وغايته يتفق في المسلمين ليندوره كالغلط في الترويج لا في الرطء . **وَالْأَصُولُ اثْنَانِ ، وَأَرْبَعَةٌ ، وَثَمَانِيَّةٌ ، وَثَلَاثَةٌ ، وَسِتَّةٌ ، وَاثْنَا عَشَرَ ، وَأَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، فَالنِّصْفُ ، مِنْ اثْنَيْنِ ، وَالرُّبْعُ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَالثَّمْنُ مِنْ ثَمَانِيَّةٍ .**

قوله : **(وَالْأَصُولُ اثْنَانِ ، وَأَرْبَعَةٌ ، وَثَمَانِيَّةٌ ، وَثَلَاثَةٌ ، وَسِتَّةٌ ، وَاثْنَا عَشَرَ ، وَأَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ)** اقتصر على هذه الأصول السبعة المتفق عليها ، وأضرب عن العددين المحتاج إليهما<sup>(٢)</sup> عند اختيار الجد في بعض الصور ثلث الباقي . قال العقباني في " شرح الحوفي " : وهم ثمانية عشر كأم أو جدة مع خمس أو عدلهن من الأخوات فأكثر وجد ، فإن الباقي بعد ذوات السدس خمسة من ستة ، والجد يختار ثلث ما بقي ولا ثلث للخمسة ، فتضرب الستة في ثلاثة تبلغ ثمانية عشر ، الثانية ستة وثلاثون ، كما لو زيد في المال زوجة فإن الباقي بعد السدس ، والرّبع سبعة من اثني عشر ، يأخذ الجد ثلثها ، ولا ثلث لها ، فتضرب الاثنى

(١) في (٢٥) ، و(٣٥) : (بذلك) .

(٢) في (١٥) : (إليها) ، وفي (٢٥) ، و(٣٥) : (فيها) .

عشر في ثلاثة بسة وثلاثين ، ومن الفراض من رد هذا الضرب لانكسار بعض السهام كالأحياز فلا يعدهما . انتهى .

وقال ابن عرفة : من ألغاهما جعل مناط عدد أصول الفرائض مقام الجزء المطلوب وجوده في الفريضة من حيث هو مضاف لكل [١٤٣/ب] التركية ، ومن عدّهما<sup>(١)</sup> جعل مناط ذلك مقام الجزء المذكور مطلقاً لا من حيث كونه مضافاً لكل التركية ، وكان يجري لنا التردد في كونه خلافاً لفظياً أو معنوياً تترتب<sup>(٢)</sup> عليه فائدة ، وهي : لو باع بعض مستحقي غير ثلث ما بقي من حظّه من ربع ، هل يدخل فيه الجذ بالشفعة أم لا ؟ كجد وأم وأخوين وأخت باعت الأخت حظّها من ربع ، وفرعنا على قول أشهب أن العصب لا يدخل عليهم أهل السهام ، فعلى الأول يدخل الجذ مع الأخوين في الشفعة في حظّ الأخت ، وعلى الثاني لا يدخل ؛ لأنه ذو سهم خاص .

وَالثَّلَاثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، [وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ ، وَالرُّبُعُ وَالْثَلَاثُ أَوْ] <sup>(٣)</sup> السُّدُسُ مِنْ اِثْنَيْ عَشَرَ .  
قوله : (وَالثَّلَاثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، وَالسُّدُسُ مِنْ سِتَّةٍ) سقط من بعض النسخ ، والصواب ثبوته .

وَالثَّمَنُ وَالسُّدُسُ أَوْ الثَّلَاثُ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ، وَمَا لَا قَرْضَ فِيهَا فَأَصْلُهَا عَدَدُ عَصَبَتِهَا ، وَضَعَفَ لِلذَّكَرِ عَلَى الْأُنْثَى ، وَإِنْ زَادَتْ الْقُرُوشُ أُعِيلَتْ ، فَالْعَائِلُ السِّتَّةُ [٨٦/ب] لِسَبْعَةٍ ، وَثَمَانِيَّةٍ ، وَتِسْعَةٍ ، وَعِشْرَةٍ ، وَالْاِثْنَا عَشَرَ - لِثَلَاثَةِ عَشَرَ وَخَمْسَةِ عَشَرَ وَسَبْعَةِ عَشَرَ ، وَالْأَرْبَعَةَ وَالْعِشْرُونَ لِسَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ وَهِيَ الْمُنْجَرِيَّةُ زَوْجَةً ، وَأَبَوَانِ ، وَابْنَانِ ، لِقَوْلِ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ صَارَ ثَمَنُهَا تِسْعًا ، وَرَدَّ كُلُّ صَنِيفٍ انْكَسَرَ عَلَيْهِ سِهَامُهُ إِلَى وَفْقِهِ ، وَإِلَّا تَرَكَ ، وَقَابَلَ بَيْنَ اِثْنَيْنِ فَأَخَذَ أَحَدُ الْمُتَلَبِّينِ ، أَوْ أَكْثَرَ الْمُتَدَاخِلِينَ وَحَاصِلَ ضَرْبِ أَحَدِهِمَا فِي وَفْقِ الْآخَرِ ، إِنْ تَوَافَقَا وَإِلَّا فَفِي كُلِّهِ ، إِنْ تَبَايَنَّا ، ثُمَّ بَيْنَ الْحَاصِلِ وَالثَّالِثِ ، ثُمَّ كَذَلِكَ ، وَضَرْبِ فِي [الْمَسْأَلَةِ وَفِي] <sup>(٤)</sup>

(١) في (٢٥) ، و(٣٥) : (عددهما) .

(٢) في (١٥) : (ترتب) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من أصل المختصر .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من المطبوعة .

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

الْعَوْلُ أَيْضًا ، وَفِي الصَّنْعَيْنِ اثْنَتَا عَشْرَةَ صُورَةً ، لِأَنَّ كُلَّ صِنْفٍ ، إِمَّا أَنْ يُوَافِقَ سِهَاْمَهُ ، أَوْ يُبَايِنَهُ ، أَوْ يُوَافِقَ أَحَدَهُمَا وَيُبَايِنَ الْآخَرَ ، ثُمَّ كُلُّ إِمَّا أَنْ يَتَدَاخَلَ ، أَوْ يَتَوَافَقَا ، أَوْ يَتَبَايِنَا أَوْ يَتَمَازَلَا ، وَالتَّدَاخُلُ ، أَنْ يَفْنِيَ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ أَوَّلًا وَإِلَّا فَإِنَّ بَقِيَّةً وَاحِدَةً فَمُتَبَايِنٌ ، وَإِلَّا فَالْمُوَافَقَةُ بِنِسْبَةِ الْمُفْرَدِ لِلْعَدَدِ الْمُفْنِي ، وَلِكُلِّ مِنَ التَّرِكَةِ بِنِسْبَةِ حَظِّهِ مِنَ الْمَسْأَلَةِ ، أَوْ تَقْسِيمِ التَّرِكَةِ عَلَى مَا صَحَّتْ مِنْهُ الْمَسْأَلَةُ كَزَوْجٍ ، وَأُمٍّ ، وَأَخْتٍ مِنْ ثَمَانِيَّةٍ لِلزَّوْجِ ثَلَاثَةٌ ، وَالتَّرِكَةُ . عِشْرُونَ ، وَالثَّلَاثَةُ مِنْ الثَّمَانِيَّةِ رُبْعٌ وَثَمَنٌ ، فَيَأْخُذُ سَبْعَةً وَنِصْفًا .

قوله : (وَالثَّمَنُ وَالسُّدُسُ أَوْ الثَّلَاثُ مِنْ أَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ) صوابه أو الثلثان لما قد علمت .  
وإن أخذ أحدهم عرضاً فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته . فأجعل المسألة سهاماً غير الآخذ ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة .

قوله : (وإن أخذ أحدهم عرضاً فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته . فأجعل المسألة سهاماً غير الآخذ ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة) عبارة ابن الحاجب أي إن أخذ أحدهم عرضاً فأخذه وارث بحصته ، فأردت معرفة نسبته فأجعل المسألة سهاماً غير الآخذ ، ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة ، فما حصل فهو ثمن العرض ، فإذا أخذ الزوج العرض بحصته فأجعل المسألة خمسة لكل سهم أربعة ، ثم اجعل للزوج أربعة في ثلاثة باثني عشر وهو ثمنه ، فيكون <sup>(١)</sup> التركة اثني عشر وثلثين <sup>(٢)</sup> .

وتنازل في " التوضيح " لتفسير الثمن فقال : هو ما اتفق عليه الورثة لا ما يساويه في السوق ، وسبقه ابن عبد السلام ، فلو قال هنا : وإن كان مع العشرين عرض فأخذه أحدهم بحصته وأردت معرفة ثمنه ... إلى آخره لكان أولى <sup>(٣)</sup> ، ولزال <sup>(٤)</sup> ما فيه من الحشو .

(١) في (ن) : (فيكون) .

(٢) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٥٦ .

(٣) في (ن) : (أولاً) .

(٤) في الأصل ، (ن) : (ولزوال) .

فَإِنْ زَادَ خُمُسَةً لِيَأْخُذَ فَرْدَهَا عَلَى الْعِشْرِينَ ، ثُمَّ اقْسِمَ .  
 قوله : ( فَإِنْ زَادَ خُمُسَةً لِيَأْخُذَ فَرْدَهَا عَلَى الْعِشْرِينَ ، ثُمَّ اقْسِمَ ) لو زاد هنا : فإن زيد  
 خسة فحطها منها ثم اقسام ، لثم نسجه على منوال ابن الحاجب <sup>(١)</sup> .

وَإِنْ مَاتَ بَعْضُ قَبْلِ الْقِسْمَةِ وَوَرِثَهُ الْبَاقُونَ كَثَلَاثَةً بَيْنَ مَاتَ أَحَدُهُمْ أَوْ بَعْضُ  
 كَزَوْجٍ مَعَهُمْ ، وَلَيْسَ أَبَاهُمْ فَكَالْعَدَمِ ، وَالْأَصَحُّ الْأُولَى ، ثُمَّ الثَّانِيَّةُ ، وَإِنْ انْقَسَمَ  
 نَصِيبُ الثَّانِي عَلَى وَرِثَتِهِ كَابْنٍ وَبِنْتٍ مَاتَ وَتَرَكَ أُخْتًا وَعَاصِبًا صَحْنًا ، وَإِلَّا وَقَفَ  
 بَيْنَ نَصِيبِهِ ، وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ ، وَاضْرِبْ وَقَفَ الثَّانِيَّةُ فِي الْأُولَى كَابْنَيْنِ  
 وَابْنَتَيْنِ مَاتَ أَحَدُهُمَا ، وَتَرَكَ زَوْجَةً وَبِنْتًا ، وَثَلَاثَةَ بَنِي ابْنٍ ، فَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنْ  
 الْأُولَى ضَرَبَ لَهُ فِي وَقَفَ الثَّانِيَّةِ ، وَمَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَّةِ فِي وَقَفَ سِهَامِ الثَّانِي ،  
 وَإِنْ لَمْ يَتَوَافَقَا ضَرَبَتْ مَا صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ فِيمَا صَحَّتْ مِنْهُ الْأُولَى . كَمَوْتِ أَحَدِهِمَا  
 عَنْ ابْنٍ وَبِنْتٍ ، وَإِنْ أَقَرَّ أَحَدُ الْوَرِثَةِ فَقَطُّ يَوَارِثُ . فَلَهُ مَا نَقَصَهُ الْإِقْرَارُ تَعْمَلُ  
 فَرِيضَةُ الْإِنْكَارِ ، ثُمَّ الْإِقْرَارُ ثُمَّ انْظُرْ مَا بَيْنَهُمَا مِنْ تَدَاخُلٍ وَتَبَايُنٍ وَتَوَافُقٍ ، الْأَوَّلُ  
 وَالثَّانِي كَشَقِيقَتَيْنِ وَعَاصِبٍ ، أَقَرَّتْ وَاجِدَةً يَشَقِيقَةً أَوْ يَشَقِيقٍ ، وَالثَّلَاثُ .  
 كَابْنَتَيْنِ وَابْنٍ أَقَرَّ يَابْنَ ، وَإِنْ أَقَرَّ ابْنٌ بِنْتًا ، وَبِنْتٌ يَابْنَ فَالْإِنْكَارُ مِنْ ثَلَاثَةٍ ،  
 وَإِقْرَارُهُ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَهِيَ مِنْ خُمُسَةٍ فَتَضْرِبُ أَرْبَعَةً فِي خُمُسَةِ عِشْرِينَ ، ثُمَّ فِي  
 [٨٧] ثَلَاثَةِ بَرْدِ الْإِبْنِ عَشْرَةً ، وَهِيَ ثَمَانِيَّةٌ .

قوله : (وَإِنْ مَاتَ بَعْضُ قَبْلِ الْقِسْمَةِ وَوَرِثَهُ الْبَاقُونَ كَثَلَاثَةً بَيْنَ مَاتَ أَحَدُهُمْ أَوْ  
 بَعْضُ كَزَوْجٍ مَعَهُمْ ، وَلَيْسَ أَبَاهُمْ فَكَالْعَدَمِ) (أو بعض) عطف على (الْبَاقُونَ).

وَإِنْ أَقَرَّتْ زَوْجَةً حَامِلٌ ، وَاحِدَ أَخَوَيْهِ أُنْثَى وَلَدَتْ حَيًّا ، فَالْإِنْكَارُ مِنْ ثَمَانِيَّةٍ  
 كَالْإِقْرَارِ ، وَفَرِيضَةُ الْإِبْنِ مِنْ ثَلَاثَةٍ تَضْرِبُ فِي ثَمَانِيَّةٍ .  
 قوله : (وَإِنْ أَقَرَّتْ زَوْجَةً حَامِلٌ ، وَاحِدَ أَخَوَيْهِ أُنْثَى وَلَدَتْ حَيًّا ، فَالْإِنْكَارُ مِنْ ثَمَانِيَّةٍ  
 كَالْإِقْرَارِ ، وَفَرِيضَةُ الْإِبْنِ مِنْ ثَلَاثَةٍ تَضْرِبُ فِي ثَمَانِيَّةٍ) هذه من مسائل الاستهلال ، وقد  
 ذكرنا في "الجامع المستوفي لجدول الحوفي" أن المقر هنا يرث من المقر به <sup>(٢)</sup> لثبوت النسب ؛

(١) قال ابن الحاجب : (فإن زاد مع العرض خسة فزدها على العشرين ثم اقسما كذلك فيكون لكل سهم خسة ثم اجعل  
 للزوج خسة في ثلاثة ثم زد عليها خسة فيكون عشرين فيكون ثمن العرض) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ،  
 ص : ٥٥٦ .

(٢) [ إلى هنا انتهى ما سبقته الإشارة إليه بأنه ساقط من (٣) ]

شفاء الغليل في حل مقفل خليل

وإنما النزاع في الشرط وهو الحياة بخلاف المسائل التي قبلها ، فإن النزاع فيها في السبب الذي هو النسب أو نحوه<sup>(١)</sup> وإن أوصى يشائع كربع ، أو جزء من أحد عشر أخذ مخرج الوصية ثم إن انقسم الباقي على الفريضة كابنتين وأوصى بالثلث . فواضح ، وإلا وفق بين الباقي والمسألة ، واضرب وفق في مخرج الوصية . كأربعة أولاد ، وإلا . فكأولها . كثلاثة ، وإن أوصى بسدس وسبع ، ضربت ستة في سبعة ثم في أصل المسألة ، أو وفقها .

قوله : ( وإن أوصى يشائع كربع ، أو جزء من أحد عشر أخذ مخرج الوصية ) المخرج المسمى والأمام والمقام بمعنى واحد في اصطلاح أهل الحساب ؛ ولذا عبرنا ببعضها عن بعض في " منة الحساب " ولا يرث ملاعن وملاعة ، وتوأما شقيقان ، ولا رقيق ، وليسيد المعتق بعهده جميع إرثه ، ولا يرث إلا المكاتب<sup>(٢)</sup> ولا قاتل عمدا عدوانا ، وإن أتى يشبهه كخطي من الديّة .

قوله : ( ولا يرث ملاعن وملاعة ) كذا عد ابن الحاجب اللعان من الموانع فقال : ومنها اللعان<sup>(٣)</sup> ، فأورد عليه ابن عبد السلام : أن الأكثرين إنها يعللون نفي الحكم بقيام مانعه إذا كان السبب موجوداً ، وهاهنا السبب وهو الزوجية معدوم ، فلم عد اللعان مانعاً من الميراث ، فانفصل عنه بأنه ؛ إنما جعل ذلك وسيلة للكلام على ما يذكره من أن الميراث باق بين [ابن]<sup>(٤)</sup> الملاعة وبين أمه على ما كان عليه ، وأن الميراث تغير بينه وبين أخوته ، فمنهم من يقطع<sup>(٥)</sup> الميراث بينه وبينهم وهم إخوته لأبيه ، ومنهم من يتوارث معه على أنه أخ لأم بعد أن كان التوارث بينهما على أنها شقيقان ، فصار كأخيه من أمه من غير الأب الذي لاعن فيه ، ومنهم من يختلف فيه كالتوأمين ، وهذا كله مدلول عليه من كلامه بعضه

(١) في (٢) : ( ونحوه ) .

(٢) في الأصل : ( الابن المكاتب ) .

(٣) انظر : جامع الأمهات ، لابن الحاجب ، ص : ٥٥١ .

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من (١) ، و (٢) .

(٥) في (٣) : ( يقطع ) .



بالمطابقة وبعضه بالالتزام حيث قال : ويبقى الإرث بين الولد وبين أمه والتوأمين شقيقان . انتهى . وحوله يدندن المصنف ، إلا أنه ما دل كلامه بالمطابقة إلا على أن التوأمين شقيقان .

وَلَا مَخَالَفَ فِي بَيْنِ كَمُسْلِمٍ مَعَ مَوْتَدٍّ أَوْ غَيْرِهِ ، وَكَيَهُودِيٍّ مَعَ نَحْرَانِيٍّ ، وَسِوَاهُمَا  
مِلَّةٌ وَحَكْمٌ بَيْنَ الْكَافَرِ بِحُكْمِ الْمُسْلِمِ ، إِنْ لَمْ يَأْبَ بَعْضُ ، إِلَّا أَنْ يَسْلِمَ بَعْضُهُمْ  
فَكَذَلِكَ ، إِنْ لَمْ يَكُونُوا كِتَابِيِّينَ ، وَالْأَفْهَمُ لَهُمْ ، وَلَا مَنْ جَهِلَ تَأَخُّرَ مَوْتِهِ .  
قوله : ( كَمُسْلِمٍ مَعَ مَوْتَدٍّ أَوْ غَيْرِهِ ) إِنْ كَانَ أَرَادَ بغيره الزنديق والساحر على قول  
الأكثر كما قيل وهي رواية ابن نافع فيعضده قوله في " التوضيح " [ ١٤٤ ] تبعاً لابن  
عبد السلام : والأظهر رواية ابن نافع ؛ إلا أنه خلاف قوله قبل في باب : الردة : " ( وَقَتْلُ  
الْمُسْتَسِرِّ يَلَا اسْتِنَابَةً إِلَّا أَنْ يَجِيءَ تَائِباً وَمَالُهُ لَوْرَثَتِهِ ) " ، وهذه رواية ابن القاسم ، ولا  
ينبغي له أن يعدل عنها .

وَوَقَفَ الْقِسْمُ لِلْحَمْلِ ، وَمَالُ الْمَقْقُودِ لِلْمَكْمِ بِمَوْتِهِ ، وَإِنْ مَاتَ مَوْتُهُ قَدَرٌ حَيًّا  
وَمَيِّتًا ، وَوَقَفَ الْمَشْكُوكُ فَإِنْ مَضَتْ مَدَّةُ التَّغْيِيرِ فَكُلُّهُ مَجْهُولٌ . فَذَاتُ زَوْجٍ ، وَأُمٌّ ،  
وَأَخْتٌ ، وَأَبٌ مَقْقُودٌ ، فَعَلَى حَيَاتِهِ مِنْ سِتَّةٍ ، وَمَوْتِهِ كَذَلِكَ ، وَتَعُولُ لثَمَانِيَّةٍ ،  
وَتَضْرِبُ الْوَقْفُ بِأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ، لِلزَّوْجِ . تِسْعَةً ، وَلِلْأُمِّ أَرْبَعَةً ، وَوَقَفَ الْبَاقِي . فَإِنْ  
ظَهَرَ أَنَّهُ حَيٌّ فَلِلزَّوْجِ ثَلَاثَةٌ ، وَلِلْأَبِ ثَمَانِيَّةٌ ، أَوْ مَوْتُهُ أَوْ مَضِيَ التَّغْيِيرُ فَلِلْأَخْتِ  
تِسْعَةً ، وَلِلْأُمِّ اثْنَانِ ، وَلِلْخُنْثَى الْمَشْكُلِ نِصْفُ نَصِيبِي ذَكَرٍ وَأُنْثَى ، تُصَحِّمُ الْمَسْأَلَةَ  
عَلَى التَّقْدِيرَاتِ ، ثُمَّ تَضْرِبُ الْوَقْفُ ، أَوْ الْكُلَّ ، ثُمَّ فِي حَالَتِي الْخُنْثَى تَأْخُذُ مِنْ كُلِّ  
نَصِيبٍ مِنَ الْاِثْنَيْنِ النِّصْفَ ، وَأَرْبَعَةَ الرِّبْعِ ، وَمَا اجْتَمَعَ فَنَصِيبُ كُلِّ كَذَكَرٍ ، وَخُنْثَى ،  
فَالْتَذَكِيرُ مِنْ اِثْنَيْنِ ، وَالتَّائِيثُ مِنْ ثَلَاثَةٍ ، تَضْرِبُ الْاِثْنَيْنِ فِيهَا ، ثُمَّ فِي حَالَتِي  
الْخُنْثَى لَهُ فِي الذَّكُورَةِ سِتَّةٌ ، وَالْاُنْثَوَةِ أَرْبَعَةٌ ، فَنِصْفُهَا خُمُسَةٌ وَكَذَلِكَ غَيْرُهُ ،  
وَكَخُنْثِيَيْنِ ، وَعَاصِبٍ . فَأَرْبَعَةُ أَحْوَالٍ ، تَنْتَهِي لِأَرْبَعَةٍ وَعِشْرِينَ ، لِكُلِّ أَحَدٍ عَشْرٌ ،  
وَلِلْعَاصِبِ اِثْنَانِ ، فَإِنْ بَالَ مِنْ وَاحِدٍ ، أَوْ كَانَ أَكْثَرَ ، أَوْ أَسْبَقَ ، أَوْ نَبَتَتْ لِحْيَةٌ ، أَوْ  
ثَدْيٌ ، أَوْ حَصَلَ حَبِضٌ ، أَوْ مَنِيٌّ ، فَلَا إِشْكَالَ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

قوله : ( وَوَقَفَ الْقِسْمُ لِلْحَمْلِ ) أي : ولا يوقف الدين والقولان في الوصية ، هذه طريقة  
ابن رشد وقد استوفاهما<sup>(١)</sup> في آخر باب : القسمة ، إذ قال : " وأخرت لا دين لحمل<sup>(٢)</sup> ، وفي

(١) في (١٥) ، و(٢٥) ، و(٣٥) : ( بذلك ) .

(٢) في (١٥) : ( تحمل ) .

شفاء الغليل في حل مقتل خليل

الوصية قولان " وغلط ابن رشد ابن أيمن القائل ب: تأخير الدين ، واستظهره ابن عرفة ، وقال : به العمل عندنا ودليله من وجهين الأول : أن الدين لا يجوز قضاؤه إلا بحكم قاضي ، وحكمه متوقف على ثبوت موت المديان وعدد ورثته ، ولا يتقرر عدد ورثته إلا بوضع الحمل ، فالحكم متوقف عليه ، وقضاء الدين متوقف على الحكم ، والمتوقف على متوقف على أمر متوقف على ذلك الأمر الثاني : أن حكم الحاكم بالدين متوقف على الإعذار لكل الورثة ، والحمل من جملتهم ، ولا يتقرر الإعذار<sup>(١)</sup> في حقه إلا بوصي عليه أو مقدم ، وكلاهما مستحيل قبل وضعه فتأمل . انتهى . وقد أشبعنا الكلام فيها آخر القسمة .

تكميل :

قال ابن شعبان : أول فرائض كتاب " الزاهي " : من هلك عن زوج حامل لم تنفذ وصاياه ، ولا تأخذ زوجته أدنى سهميها حتى تضع ، وقال أشهب : تتعجل أدنى السهمين ، وهو الذي لا شك فيه ، وقيل يوقف من ميراثه توارث<sup>(٢)</sup> أربعة ذكور ، وحجة قائله أن أكثر ما تلده المرأة أربعة ، وقد ولدت [أم]<sup>(٣)</sup> ولد أبي إسماعيل أربعة ذكور : محمداً ، وعمر وعلياً وإسماعيل ، فبلغ محمد وعمر وعليّ الشانين .

فقتل ابن عرفة عن الطبقة الخامسة من " تهذيب الكمال في أسماء رجال الكتب الستة " : أن محمداً هذا كوفي ، خرج عنه مسلم وأبو داود والنسائي . قال ابن عرفة : وسمعت من غير واحد عن يوثق به أن بني العشرة الذين بنى والدهم مدينة سلا بأرض المغرب كان سبب بنائه إياها أنه ولد له عشرة ذكور ، من حمل واحد من امرأة له فجعلهم في مائدة ، ورفعهم إلى أمير المؤمنين يعقوب المنصور ، فأعطى كل واحد منهم ألف دينار ذهباً ، وأقطع أباهم أرضاً بواد سلا ، فبنا بها مدينة تعرف إلى الآن ببني العشرة .

(١) في (٣ن) : (الاعتذار) .

(٢) في الأصل ، (١ن) : (تراث) ، وساقط من (٢ن) .

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١ن) ، و(٢ن) ، و(٣ن) .

وبنا يعقوب المنصور مدينة "تسامتها"، والوادي يفصل بينهما، ثُمَّ [رَأَيْتُ] <sup>(١)</sup> فِي هَذَا الْوَقْتِ رَجُلًا يَعْرِفُ بَيْنِي <sup>(٢)</sup> الْعَشْرَةَ، فَسَأَلْتُهُ عَنْ نَسَبِهِ وَسَبَبِهِ فَذَكَرَ لِي مِثْلَ ذَلِكَ. انْتَهَى كَلَامُ ابْنِ عَرَفَةَ، وَكَأَنَّهُ لَمْ يَقِفْ عَلَى مَا فِي رِسْمِ الْحَسَنِ مِنْ قِسْمِ الْغُرَبَاءِ مِنْ تَكْمِلَةِ ابْنِ عَبْدِ الْمَلِكِ إِذْ قَالَ: تَقُولُ بَعْضُ الْأَغْمَارِ: إِنَّ سَبَبَ هَذِهِ الشَّهْرَةِ أَنَّهُمْ كَانُوا أَخُوَةً تَوَائِمَ، فَسُئِلَ عَنْ ذَلِكَ أَحَدُ أَعْقَابِهِمْ فَقَالَ: جَعَلُوا أَمْنَا خَنْزِيرَةَ تُلِدُ عَشْرَةَ - حَسْبِهِمُ اللَّهُ.

[كَمَلَ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ: "شَفَاءُ الْغُلِيلِ فِي حَلِّ مَقْفَلِ خَلِيلٍ" فَمِنْ أَضَافِهِ لشرح بهرام الصغير سهل عَلَيْهِ بِحَوْلِ اللَّهِ كُلِّ عَسِيرٍ، وَذَلِكَ فِي: الْعَشْرِ الْوَسْطَى مِنْ صَفَرٍ مِنْ عَامٍ: خَمْسَةَ وَتِسْعِمِائَةَ، عَرَفْنَا اللَّهَ خَيْرَهُ وَبَرَكَتَهُ بِجَاهِ سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ النَّبِيِّ الْأَمِينِ سَيِّدِ الْمُرْسَلِينَ وَإِمَامِ الْمُتَّقِينَ وَقَائِدِ الْغُرِّ الْمُحِجَّلِينَ، صَلَّى اللَّهُ وَسَلَّمْ عَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهَرِينَ الْمُتَّخِيِينَ، وَالْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ. آمِينَ. آمِينَ. آمِينَ] <sup>(٣)</sup>.

(١) ما بين المعكوفتين ساقط من (٢٥)، و(٣٠).

(٢) في (١٥)، و(٢٥): (بابن)، وفي (٣٠): (بني).

(٣) ما بين المعكوفتين ساقط من (١٥).

## مصادر ومراجع التحقيق

- الإبهاج في شرح المنهاج على منهاج الوصول إلى علم الأصول للبيضاوي ، لعلي بن عبد الكافي السبكي ، بتحقيق : جماعة من العلماء ( ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٤ ) .
- الإحاطة في أخبار غرناطة ، للسان الدين ابن الخطيب ، بتحقيق محمد عبد الله عنان القاهرة ١٩٥٦ م .
- الإحكام في أصول الأحكام ، لعلي بن محمد الآمدي أبو الحسن ، بتحقيق : د. سيد الجميلي ( ط ١ ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ١٤٠٤ هـ ) .
- إحياء علوم الدين ، لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي ( ط دار المعرفة - بيروت ) .
- إرشاد السالك ، لابن عسكر ( ط الشركة الإفريقية للطباعة ) .
- الاستذكار لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري ، بتحقيق : سالم محمد عطا ، محمد علي معوض ( ط ١ ، سنة : ١٤٢١ - ٢٠٠٠ ، دار الكتب العلمية - بيروت ) .
- الاستقصا لأخبار دول المغرب الأقصى " ، لأبي العباس أحمد بن خالد الناصري ، السلاوي ، المتوفى سنة ١٣١٥ هـ ، تحقيق نجليه جعفر ومحمد ، دار الكتاب بالدار البيضاء ١٩٥٤ م .
- الاستيعاب في معرفة الأصحاب ، ليوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر ، بتحقيق : علي محمد البجاوي ( ط ١ ، دار الجليل ، بيروت ، ١٤١٢ ) .
- الإصابة في تمييز الصحابة ، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، بتحقيق : علي محمد البجاوي ( ط ١ ، دار الجليل ، بيروت ، ١٤١٢ - ١٩٩٢ ) .
- الأعلام ، لخير الدين الزركلي ( ط ٥ دار العلم للملايين ، بيروت ، لبنان ، ١٩٨٠ م ) .
- أعلام المغرب العربي ، لعبد الوهاب بن منصور ، المطبعة الملكية بالرباط ١٩٧٩ م .
- أعلام الموقعين عن رب العالمين ، لابن القيم ، محمد بن أبي بكر بن أيوب الدمشقي ، بتحقيق : طه عبد الرؤوف سعد ، دار الجليل ، بيروت ، ١٩٧٣ ) .
- الإعلام بمن حل مراکش و أغمات من الأعلام ، للعباس بن إبراهيم السملالي ( المطبعة الملكية ، الرباط ، المغرب ، سنة ١٩٧٤ ) .

- الأم، لمحمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله (ط ٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣).
- الأنساب، لأبي سعيد عبد الكريم بن محمد ابن منصور التميمي السمعاني، بتحقيق عبد الله عمر البارودي (ط دار الفكر، بيروت، سنة ١٩٩٨ م، الأولى).
- الأنيس المطرب بروض القرطاس في أخبار ملوك المغرب وتاريخ مدينة فاس، لعلي ابن أبي زرع الفاسي، بتحقيق عبد الوهاب بن منصور، ط ٢، المطبعة الملكية بالرباط ١٤٢٠ هـ.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين الكاساني (ط ٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢).
- البدر الطالع بمحاسن من بعد القرن السابع، لمحمد بن علي الشوكاني، دار المعرفة - بيروت.
- بغية الملتبس في تاريخ رجال أهل الأندلس، للضبي، تحقيق: إبراهيم الإياري (ط ١، دار الكتاب المصري، ودار الكتاب اللبناني، القاهرة، بيروت، سنة ١٤١٠ هـ - ١٩٨٩ م).
- البلغة في تراجم أئمة النحو واللغة، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي، بتحقيق محمد المصري، (ط ١، جمعية إحياء التراث الإسلامي، الكويت، ١٤٠٧ هـ).
- البيان المغرب في أخبار الأندلس والمغرب، لابن عذاري المراكشي، بتحقيق إحسان عباس، دار الثقافة - بيروت.
- البيان والتحصيل والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل المستخرجة، لأبي الوليد ابن رشد القرطبي، وضمنه المستخرجة من الأسمعة المعروفة بالعُتيَّة لمحمد العُتيبي القرطبي (ط ٢ دار الغرب - بيروت - لبنان، سنة ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م).
- تاج العروس من جواهر القاموس، للسيد محمد مرتضى الحسيني الزبيدي مرتضى زبيدي المتوفى ١٢٠٥ هـ، مراجعة عبد الستار أحمد فراج (مطبوعات وزارة الإعلام).
- التاج والإكليل لمختصر خليل، لأبي عبد الله، محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري المعروف بالمواق (ط ٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨ هـ).

- تاريخ الأمم والملوك ، لمحمد بن جرير الطبري أبو جعفر ( ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٧ ) .
- التاريخ الكبير ، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري الجعفي ، بتحقيق : السيد هاشم الندوي ( ط ١ دار الفكر ، بيروت ) .
- تحرير ألفاظ التنبيه ( لغة الفقه ) ليحيى بن شرف بن مري النووي أبو زكريا ، بتحقيق : عبد الغني الدقر ( ط ١ ، سنة : ١٤٠٨ ، دار القلم - دمشق ) .
- التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس ، لأبي القاسم ، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ، تحقيق سيد كسروي ( ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، سنة ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م ) .
- التفريع في فقه الإمام مالك بن أنس ، لأبي القاسم ، عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري ( ط ١ ، دار الغرب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، سنة ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م ) .
- التقرير والتحرير ، لابن أمير الحاج ( ط دار الفكر ، بيروت ، سنة ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م ) .
- التلقين في الفقه المالكي ، لعبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي المالكي أبو محمد ، بتحقيق : محمد ثالث سعيد الغاني ( ط ١ ، المكتبة التجارية ، مكة المكرمة ، ١٤١٥ ) .
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ، لأبي عمر ، يوسف بن عبد الله بن عبد البر النمري ، بتحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي ، ومحمد عبد الكبير البكري ، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية ، المغرب ، ١٣٨٧ هـ ) .
- التهذب في اختصار المدونة ، لأبي سعيد البراذعي ، تحقيق محمد الأمين ولد محمد سالم ابن الشيخ ( ط ١ منشورات دار البحوث لدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي - الإمارات العربية المتحدة ، سنة ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م ) .
- توشيح الديباج وحلية الابتهاج ، لبدر الدين محمد بن يحيى بن عمر القرافي ، تحقيق الدكتور علي عمر ( ط ١ مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة ، سنة ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م ) .

- توضيح المشتبه في ضبط أسماء الرواة وأنسابهم وألقابهم وكناهم ، لابن ناصر الدين ، شمس الدين ، محمد بن عبد الله بن محمد القيسي ، الدمشقي ، بتحقيق محمد نعيم العرقسوسي (ط مؤسسة الرسالة ، بيروت ، سنة ١٩٩٣ م ، الأولى).
- الثقات ، لأبي حاتم ، محمد بن حبان بن أحمد ، البستي ، بتحقيق السيد شرف الدين (ط ١ ، دار الفكر ، بيروت ١٣٩٥ هـ).
- الثمر الداني في تقريب المعاني شرح رسالة ابن أبي زيد القيرواني ، للشيخ صالح عبد السميع الأبى الأزهرى (ط المكتبة الثقافية ، بيروت ، لبنان).
- جامع الأمهات ، لابن الحاجب (ط المكتبة العلمية).
- جامع الأمهات ، لابن الحاجب (ط دار اليمامة).
- جامع الشروح والحواشي ، لعبد الله محمد الحبشي ، ط ٢ ، الإمارات ، ١٤٢٧ هـ.
- جذوة الاقتباس في ذكر من حل من الأعلام مدينة فاس ، لأحمد بن القاضي المكناسي (ط دار المنصور للطباعة والوراقة سنة ١٩٧٤ م).
- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لمحمد عرفه الدسوقي ، بتحقيق : محمد عlish (ط دار الفكر ، بيروت).
- حواشي الشرواني على تحفة المحتاج بشرح المنهاج ، لعبد الحميد الشرواني (ط دار الفكر ، بيروت).
- خزانة الأدب وغاية الأرب لتقي الدين أبي بكر علي بن عبد الله الحموي الأزاري ، بتحقيق : عصام شعيتو (ط ١ ، ١٩٨٧ م ، دار ومكتبة الهلال - بيروت).
- الخصال ، لأبي بكر محمد بن يقي بن زرب ، تحقيق الدكتور عبد الحميد العلمي (ط منشورات وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالمغرب ، سنة ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م).
- درة الحجال ، لأبي العباس أحمد بن محمد بن أبي العافية ابن القاضي المكناسي ، بتحقيق مصطفى عبد القادر عطا (ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، سنة ٢٠٠٢).



- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة ، لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن محمد بن محمد بن علي بن أحمد ، بتحقيق د. محمد عبد المعيد خان ( ط ٢ ، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية ، حيدر أباد - الهند ، ١٩٧٢ م ).
- دليل مؤرخ المغرب الأقصى ، لعبد السلام بن عبد القادر ابن سودة المري ، ط ٢ ، دار الكتاب ، الدار البيضاء ١٩٦٠ م .
- الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب ، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمرى المالكي ، بتحقيق مأمون بن محيى الدين الجنان ( ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٩٩٦ ) .
- الذخيرة ، لشهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي ، بتحقيق محمد حجي ( ط دار الغرب ، بيروت ، سنة ١٩٩٤ م ) .
- رسالة القيرواني ، لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني ( ط دار الفكر ، بيروت ) .
- سلوة الأنفاس و محادثة الأكياس ، لأبي عبد الله ، محمد بن جعفر الكتاني ، بتحقيق عبد الله الكامل الكتاني ، و حمزة بن محمد الطيب الكتاني ، و محمد بن حمزة بن علي الكتاني ( ط ١ ، دار الثقافة ، الدار البيضاء ، ٢٠٠٤ م ) .
- سنن ابن ماجه ، لأبي عبد الله ، محمد بن يزيد بن ماجه القزويني ، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ( ط دار الفكر ، بيروت ) .
- سنن ابن ماجه ، لمحمد بن يزيد أبو عبد الله القزويني ، بتحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، دار الفكر ، بيروت ) .
- سنن أبي داود ، لأبي داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني ، الأزدي ، بتحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد ( ط دار الفكر ) .
- سنن البيهقي الكبرى ، لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي ، بتحقيق : محمد عبد القادر عطا ، مكتبة دار الباز ، مكة المكرمة ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م .
- سنن الترمذي ، لأبي عيسى ، محمد بن عيسى الترمذي السلمي ، بتحقيق أحمد محمد شاكر وآخرون ، ط دار إحياء التراث العربي ، بيروت .

- سير أعلام النبلاء ، لأبي عبد الله ، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، بتحقيق : شعيب الأرناؤوط ، و محمد نعيم العرقسوسي ( ط ٩ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤١٣هـ ) .
- السيرة النبوية لابن هشام ، لعبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري أبو محمد ، بتحقيق : طه عبد الرؤوف سعد ( ط ١ ، دار الجليل ، بيروت ، ١٤١١هـ ) .
- شجرة النور الزكية في طبقات المالكية ، لمحمد بن محمد مخلوف ( ط دار الفكر ) .
- شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك ، لمحمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني ( ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١١ ) .
- الشرح الكبير ، لأبي البركات أحمد الدردير ، مطبوع على هامش حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ، لمحمد بن عرفة الدسوقي ( ط دار إحياء الكتب العربية ) .
- شرح النووي على صحيح مسلم ، لأبي زكريا يحيى بن شرف بن مري النووي ( ط دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، سنة ١٣٩٢ ، الطبعة الثانية ) .
- صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان ، لأبي حاتم ، محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي ، بتحقيق شعيب الأرناؤوط ( ط ٢ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م ) .
- صحيح ابن خزيمة ، لأبي بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة ، السلمي النيسابوري ، بتحقيق د. محمد مصطفى الأعظمي ( المكتب الإسلامي ، بيروت ، ١٩٧٠ م ) .
- صحيح البخاري ، لأبي عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري الجعفي ، بتحقيق د. مصطفى ديب البغا ( ط ٣ ، دار ابن كثير ، اليمامة ، بيروت ، ١٤٠٧ - ١٩٨٧ ) .
- صحيح مسلم ، لأبي الحسين ، مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري ، بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي ( ط دار إحياء التراث العربي ، بيروت ) .
- الضم فاء الكبير ، لأبي جعفر محمد بن عمر بن موسى العقيلي ، بتحقيق : عبد المعطي أمين قلعجي ( ط ١ ، دار المكتبة العلمية ، بيروت ، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م ) .

- الطبقات ، لمحمد بن أحمد الحضيكي ، بتحقيق أحمد بومزكو (ط ١ ، مطبعة دار النجاح الجديدة ، الدار البيضاء ٢٠٠٦ م).
- طبقات الحفاظ ، لأبي الفضل ، عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ، ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٣ هـ.
- طبقات الفقهاء ، لأبي إسحاق ، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي ، بتحقيق خليل الميس (ط دار القلم ، بيروت).
- الطبقات الكبرى ، لأبي عبد الله ، محمد بن سعد بن منيع الهاشمي البصري الزهري (ط دار صادر ، بيروت).
- عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة ، لجلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس ، دراسة وتحقيق الدكتور حميد بن محمد لحمر (ط ١ دار الغرب الإسلامي ، بيروت - لبنان ، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م).
- عون المعبود شرح سنن أبي داود ، لمحمد شمس الحق العظيم آبادي (ط ٢ ، دار الكتب العلمية - بيروت ، ١٤١٥ هـ).
- العين ، للخليل بن أحمد الفراهيدي ، بتحقيق د . مهدي المخزومي ، د . إبراهيم السامرائي (ط دار ومكتبة الهلال).
- غريب الحديث ، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري ، بتحقيق : د . عبد الله الجبوري (ط ١ ، سنة : ١٣٩٧ ، مطبعة العاني - بغداد)
- فتح الباري شرح صحيح البخاري ، لابن حجر العسقلاني ، بتحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ومحب الدين الخطيب (ط دار المعرفة ، بيروت ، ١٣٧٩ هـ).
- الفروق ، لأبي العباس أحمد بن إدريس الصنهاجي القرافي ، بتحقيق خليل المنصور (ط ١ دار الكتب العلمية ، بيروت ، سنة ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م).
- القاموس المحيط ، لمحمد بن يعقوب الفيروزآبادي (ط مؤسسة الرسالة ، بيروت).
- قراءة الإمام نافع عند المغاربة ، للدكتور عبد الهادي حيتو ، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالمغرب ٢٠٠٣ .

- الكافي في فقه أهل المدينة ، لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبي (ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٧).
- الكامل في ضعفاء الرجال ، لأبي أحمد ، عبد الله بن عدي بن عبد الله بن محمد الجرجاني ، بتحقيق يحيى مختار غزاوي (ط ٣ ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠٩ - ١٩٨٨).
- كشف الظنون عن أسامي الكتب و الفنون ، لمصطفى بن عبد الله القسطنطيني الرومي الخنفي ، المشهور باسم حاجي خليفة (ط دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م).
- كفاية المحتاج لمعرفة من ليس في الديباج ، لأحمد بابا التتبيكي ، بتحقيق الأستاذ محمد مطيع (طبع وزارة الأوقاف و الشؤون المغربية ، الطبعة الأولى ، سنة ١٤٢١ هـ ، ٢٠٠٠ م).
- لسان العرب ، لمحمد بن مكرم بن منظور الأفرقي المصري (ط ١ ، دار صادر ، بيروت).
- لسان الميزان ، لأبي الفضل ، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني الشافعي (ط ٣ ، مؤسسة الأعلمي للطبوعات ، بيروت ، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م).
- اللمع في أصول الفقه ، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي (ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤٠٥ هـ و ١٩٨٥ م).
- المبسوط ، لأبي بكر ، محمد بن أبي سهل السرخسي (ط دار المعرفة ، بيروت ، ١٤٠٦).
- مجمع الأمثال لأبي الفضل أحمد بن محمد الميداني النيسابوري ، بتحقيق : محمد محيي الدين عبد الحميد (ط دار المعرفة - بيروت).
- المجموع شرح المذهب ، لمحيي الدين النووي ، بتحقيق : محمود مطرحي (ط ١ ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٧ - ١٩٩٦).
- المحلى ، لأبي محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري ، بتحقيق : لجنة إحياء التراث العربي (ط دار الآفاق الجديدة ، بيروت).
- مختار الصحاح ، لمحمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي ، بتحقيق : محمود خاطر (ط مكتبة لبنان ناشرون ، بيروت ، ١٤١٥ - ١٩٩٥).

■ مختصر خليل (ط إحياء الكتب العربية).

■ مختصر خليل (ط المكتبة العصرية).

■ مختصر خليل ، بتحقيق أحمد على حر كات (ط دار الفكر).

■ المدونة الكبرى ، لابن القاسم ، تحقيق زكريا عميرات (ط دار الكتب العلمية بيروت).

■ الزهر في علوم اللغة و أنواعها ، لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي ، بتحقيق :

فؤاد علي منصور (ط ١ ، دار الكتب العلمية - بيروت ١٩٩٨ م).

■ مسائل أبي الوليد ابن رشد (الجد) ، تحقيق محمد الحبيب التجكاني (ط ٢ ، دار الجيل -

بيروت - دار الآفاق الجديدة - المغرب ، سنة ١٤١٤ هـ = ١٩٩٣ م).

■ مسائل أبي الوليد ابن رشد الجد ، تحقيق محمد الحبيب التجكاني (ط ٢ ، دار الجيل -

بيروت ، ودار الآفاق الجديدة - المغرب ، سنة ١٤١٤ هـ = ١٩٩٣ م).

■ المستدر ك على الصحيحين ، لأبي عبد الله ، محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري ،

بتحقيق مصطفى عبد القادر عطا (ط ١ ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ١٤١١ -

١٩٩٠).

■ المستطرف في كل فن مستظرف لشهاب الدين محمد بن أحمد أبي الفتح الأبههي ،

بتحقيق : د. مفيد محمد قميحة (ط ٢ ، دار الكتب العلمية - بيروت ، سنة ١٩٨٦).

■ مسند الإمام أحمد بن حنبل ، لأبي عبد الله ، أحمد بن حنبل الشيباني (ط مؤسسة قرطبة ،

مصر).

■ مسند الإمام أحمد بن حنبل ، لأحمد بن حنبل أبو عبد الله الشيباني ، مؤسسة قرطبة ،

مصر):

■ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي لأحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي

(ط المكتبة العلمية - بيروت).

■ المصنف في الأحاديث والآثار ، لأبي بكر عبد الله بن محمد بن أبي شيبة الكوفي ، بتحقيق :

كمال يوسف الحوت (ط ١ ، مكتبة الرشد ، الرياض ، ١٤٠٩)

- المعجم الأوسط ، لأبي القاسم ، سليمان بن أحمد الطبراني ، بتحقيق طارق بن عوض الله ابن محمد ، و عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني (ط دار الحرمين ، القاهرة ، ١٤١٥) .
- معجم البلدان ، لياقوت بن عبد الله الحموي (ط دار الفكر ، بيروت) .
- المعجم الكبير ، لأبي القاسم ، سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني ، بتحقيق حمدي بن عبد المجيد السلفي (ط ٢ ، مكتبة العلوم والحكم ، الموصل ، ١٤٠٤ - ١٩٨٣) .
- معجم المؤلفين ، لعمر رضا كحالة ، دار إحياء التراث العربي بيروت ١٩٥٧ .
- معجم المطبوعات العربية والعربية ، ليوسف إلبان سركيس ، مطبعة سركيس بمصر ، ١٩٢٧ م .
- معرفة القراء الكبار على الطبقات والأعصار ، لأبي عبد الله ، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايّاز الذهبي ، بتحقيق بشار عواد معروف ، و شعيب الأرنؤوط ، و صالح مهدي عباس (ط ١ ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، ١٤٠٤ هـ) .
- المعونة على مذهب عالم المدينة ، لأبي محمد عبد الوهاب علي بن نصر المالكي ، تحقيق محمد حسن إسماعيل الشافعي (ط ١ دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م) .
- المعيار العرب و الجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية و الأندلس و المغرب ، لأبي العباس أحمد بن يحيى الونشريسي ، تحقيق جماعة من الفقهاء بإشراف د. محمد حجي (ط ١ ، وزارة الأوقاف و الشؤون الإسلامية ، الرباط ١٩٨١ م) .
- المغرب في حلى المغرب ، لابن سعيد المغربي ، بتحقيق د. شوقي ضيف (ط ٣ ، دار المعارف ، ١٩٥٥) .
- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، لمحمد الخطيب الشربيني (ط دار الفكر ، بيروت)
- المغني في فقه الإمام أحمد بن حنبل الشيباني ، لابن قدامة المقدسي (ط ١ ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤٠٥) .

- مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين ، لأبي الحسن علي بن إسماعيل الأشعري ، بتحقيق : هلموت ريتز (ط ٣ دار إحياء التراث العربي - بيروت).
- المقتنى في سرد الكنى ، لأبي عبد الله ، محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي ، بتحقيق : محمد صالح عبد العزيز المراد (ط مطابع الجامعة الإسلامية ، المدينة المنورة ، ١٤٠٨).
- المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته رسوم المدونة من الأحكام الشرعيات والتحصيلات المحكمات لأمهات مسائلها المشكلات ، لأبي الوليد بن محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي ، تحقيق الشيخ زكريا عميرات (ط ١ دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان ، سنة ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م).
- المتقى شرح موطأ إمام دار الهجرة مالك بن أنس ، لأبي الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي (ط ١ دار السعادة ، القاهرة ، سنة ١٣٣٢ هـ).
- منح الجليل شرح مختصر خليل ، للشيخ محمد عlish (ط دار الفكر ، بيروت ، سنة ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م).
- المذهب ، لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (ط دار الفكر ، بيروت).
- الموافقات في أصول الفقه ، لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشاطبي ، اللخمي ، الغرناطي ، المالكي ، بتحقيق : عبد الله دراز (ط دار المعرفة ، بيروت).
- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل ، لأبي عبد الله ، محمد بن محمد بن عبد الرحمن بن حسين الرعيني المعروف بالحطاب (ط ٢ ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٩٨هـ).
- موطأ الإمام مالك للمالك بن أنس أبو عبد الله الأصبحي ، بتحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي (ط دار إحياء التراث العربي - مصر).
- نفخ الطيب من غصن الأندلس الرطيب ، لأحمد بن محمد المقرئ التلمساني ، بتحقيق إحسان عباس ، ط ١ ، دار صادر ، بيروت ، ١٣٨٨هـ.
- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات ، لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن أبي زيد القيرواني ، تحقيق الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو (ط ١ دار الغرب الإسلامي - بيروت - لبنان ، سنة ١٩٩٩).

- نيل الابتهاج بتطريز الديباج ، لأحمد بابا النبكي ، تحقيق : علي عمر ( ط ١ ، مكتبة الثقافة الدينية - القاهرة ، سنة ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٤ م ) .
- الهداية شرح البداية ، لأبي الحسن علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الرشداني ، المرغياني ( ط المكتبة الإسلامية ) .
- هدية العارفين لأسماء الكتب والمؤلفين ، لإسماعيل باشا البغدادي ، مطبوع بحاشية كشف الظنون لحاجي خليفة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ١٩٩٢ م .
- الوسيط في المذهب ، لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد الغزالي ، بتحقيق : أحمد محمود إبراهيم ، ومحمد محمد تامر ( ط ١ ، دار السلام ، القاهرة ، سنة ١٤١٧ هـ ) .
- وفيات الأعيان و أنباء الزمان ، لأبي العباس ، أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلكان ، بتحقيق د. إحسان عباس ( ط دار الثقافة ، بيروت ، ١٩٦٨ م ) .



## فهرس محتويات الجزء الثاني

## فهرس محتويات الجزء الثاني

٥٩٧ .....	باب البيوع
٦١٢ .....	باب الصرف
٦٢٣ .....	باب المطعومات
٦٣٣ .....	باب البيوع المنهي عنها
٦٤٤ .....	باب بيع الآجال
٦٥٣ .....	باب بيع الخيار
٦٦٣ .....	باب الرد بالعيب
٦٨٨ .....	باب المراجعة والمداخلة والشمار، والعريه والجائحه والمنازعه
٦٩٢ .....	ما يتناوله البيع
٦٩٧ .....	اختلاف المتبايعين
٦٩٩ .....	باب السلم والقرض والمقاصه
٧١٧ .....	أحكام المقاصه
٧١٨ .....	باب الرهن
٧٣٠ .....	باب التفليس
٧٤٢ .....	باب الحجر
٧٤٩ .....	باب الصلح
٧٥٧ .....	باب الحواله
٧٥٩ .....	باب الضمان
٧٧٤ .....	باب الشركه
٧٩٨ .....	باب المزارعه
٨٠٧ .....	باب الوكالة
٨١٤ .....	باب الإقرار
٨٣٣ .....	باب الاستلحاق
٨٣٨ .....	باب الإيداع
٨٤٢ .....	باب العارية

٨٤٧	باب الغصب
٨٦٨	باب الاستحقاق
٨٧٣	باب الشفعة
٨٩٥	باب القسمة
٩١٣	باب القراض
٩١٩	باب المساقاة
٩٢٢	باب الإجارة
٩٣٨	فصل كراء الدواب والرباع
٩٤٨	باب الجعل
٩٥٤	باب إحياء الموات
٩٦٠	باب الوقف
٩٧٦	باب الهبة
٩٨٣	باب اللقطة
٩٨٨	باب الأفضية
٩٨٨	أحكام القضاء
١٠١٨	باب الشهادة
١٠٢٠	كتاب الشهادة
١٠٧٣	باب الدماء
١٠٨٤	فصل الدية
١٠٩٩	باب الباغية
١١٠٢	باب الردة
١١٠٨	باب الزنا
١١١٣	باب القذف
١١١٧	باب السرقة
١١٢٤	باب الحرابة

١١٢٦	باب الخمر والحد والضمان
١١٣٢	باب العتق
١١٤٠	باب التدبير
١١٤٣	باب الكتابة
١١٥٢	باب أم الولد والولاء
١١٥٤	أحكام الولاء
١١٥٥	باب الوصية
١١٦٣	باب الفرائض